

Grado en Derecho  
Facultad de Derecho  
Universidad de La Laguna  
Curso 2019/2020  
Convocatoria: Julio

# **Evolución de la situación jurídica de la mujer, con especial estudio de derecho comparado entre los Estados Unidos y España**

---

Evolution of the legal situation of women, with a special study of  
comparative law between the United States and Spain

Realizado por la alumna D<sup>a</sup> Claudia Endériz Quirós  
Tutorizado por el profesor D. Aurelio B. Santana Rodríguez  
Departamento: Disciplinas Jurídicas Básicas  
Área de conocimiento: Historia del Derecho y de las Instituciones

## RESUMEN

Este trabajo versará sobre la evolución de la situación jurídica de la mujer a lo largo de la historia a través del análisis del principio de igualdad y del derecho fundamental a la no discriminación por razón de sexo, los cuales han encontrado su desarrollo en numerosos textos legales que también serán objeto de estudio.

Desde las primeras manifestaciones del principio de igualdad hasta llegar a nuestros días, se producirá copiosa jurisprudencia que cobrará un papel fundamental para comprender la interpretación normativa en esta materia, que será valorada aquí con una especial referencia al derecho comparado entre Estados Unidos y España. En definitiva, se expone a continuación la historia de la consecución de los derechos de la mujer y cómo esta ha encontrado su reflejo en el marco jurídico de ambas naciones.

**Palabras clave:** Mujer, igualdad, discriminación, sexo, derechos, Estados Unidos, España.

## ABSTRACT

This document will deal with the evolution of the legal situation of women throughout history through the analysis of the principle of equality and the fundamental right to non-discrimination on the basis of sex, which have found their development in numerous legal texts that will also be subject of study.

From the first manifestations of the principle of equality to the present day, there will be abundant jurisprudence which will play a fundamental role in understanding the normative interpretation in this area, which will be valued here with a special reference to the comparative law between the United States and Spain. Definitely, the history of the achievement of women's rights and how it has found its reflection in the legal framework of both nations.

**Key words:** Woman, equality, discrimination, sex, rights, United States, Spain.

## ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN .....	5
2. APROXIMACIÓN: PRIMERAS MANIFESTACIONES DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD .....	7
2.1. La Declaración de Derechos del Hombre y Ciudadano, de 1789 .....	7
2.2. Los Estados Unidos .....	9
2.2.1. <i>La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América de 1776. La Revolución Americana</i> .....	9
2.2.2. <i>La configuración de la Equal protection clause (XIV Enmienda)</i> ...	12
2.3. La situación de la mujer tras las primeras declaraciones del principio de igualdad .....	15
2.3.1. <i>El derecho de sufragio femenino en EE. UU.</i> .....	15
2.3.2. <i>La conquista del derecho de sufragio a nivel internacional</i> .....	19
3. LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LA MUJER EN ESPAÑA .....	21
3.1. Los derechos de la mujer antes de la Constitución de 1978 en España .....	21
3.1.1. <i>Textos constitucionales del siglo XIX</i> .....	21
3.1.2. <i>II República: Constitución de 1931. Sufragio femenino en España</i> .....	24
3.1.3. <i>Franquismo</i> .....	29
3.2. La Constitución Española de 1978 como punto de inflexión .....	34
3.2.1. <i>Los grandes principios constitucionales: formulación y desarrollo. El Principio de Igualdad y Derecho Fundamental a no ser discriminado por razón de sexo</i> .....	34
3.2.2. <i>La concreción legislativa de la Constitución, entre otras las acciones positivas y la discriminación inversa</i> .....	39
4. ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA CONTRASTADA EE. UU-ESPAÑA .....	42
4.1. EE. UU. ....	42
4.1.1. <i>Bradwell vs. Illinois (1873); Muller vs. Oregon (1908); Goesaert vs. Cleary (1948)</i> .....	42
4.1.2. <i>Hoyt vs. Florida (1961)</i> .....	43
4.1.3. <i>Reed vs. Reed (1971)</i> .....	44

4.1.4. <i>United States vs. Virginia (1996)</i> .....	45
4.2. España .....	46
4.2.1. <i>STC 7/83, de 14 de febrero</i> .....	46
4.2.2. <i>STC 145/91, de 1 de julio</i> .....	47
4.2.3. <i>STC 128/87, de 16 de julio (Leading-case)</i> .....	48
4.3. Estudio específico de dos sectores jurídicos: el derecho de familia y el derecho del trabajo .....	49
4.3.1. <i>La mujer en el derecho de familia</i> .....	49
4.3.2. <i>La mujer en el derecho del trabajo. Discriminación laboral por razón         de sexo</i> .....	52
5. CONCLUSIONES .....	56
6. BIBLIOGRAFÍA .....	58

## 1. INTRODUCCIÓN

*"La igualdad de las mujeres debe ser un componente central en cualquier intento para resolver los problemas sociales, económicos y políticos"*, (Kofi Annan<sup>1</sup>).

El término "igualdad" ha sufrido una extensa evolución a lo largo de la historia, y con él, los derechos de la mujer. Históricamente, desde la influencia de las leyes romanas y textos religiosos, comienzan a recogerse los primeros atisbos del ideal de mujer-propiedad, lo cual se extiende durante generaciones por toda la cultura occidental<sup>2</sup>. Así, en los momentos del nacimiento del cristianismo, en Roma se consideraba que la mujer era inferior *"debido a su ligereza de mente"*<sup>3</sup> y estaba sometida a la tutela del marido, si bien se admitía la figura del matrimonio *sine manu*, que no exigía el nacimiento de la *manus mariti* sobre la mujer<sup>4</sup>. Esta tutela por razón de sexo también tuvo lugar en el Derecho Germánico, que aunque aquí tampoco se les reconociera a las mujeres capacidad de obrar, desempeñaban un cargo público más activo dentro de la comunidad, participando incluso en la guerra.

Esta situación de formar parte del dominio masculino perduró durante la Edad Media, vinculándose el papel de la mujer al ámbito doméstico y estando muy limitadas en cuanto a la accesibilidad laboral. En toda esta etapa se comenzó a teorizar sobre la igualdad como utopía, ejemplo de ello es la obra *Utopía* de Tomás Moro. Se criticaba con dureza el sistema político. En Inglaterra tuvieron lugar dos revoluciones en el siglo XVII donde se excluyó completamente a la mujer de la vida política por considerarse que carecía de razón suficiente como para permitirles acceder al gobierno<sup>5</sup>.

Y ya, con anterioridad a las etapas más significativas para el tema se está analizando, nace el Movimiento Ilustrado (S. XVIII-XIX), que si bien no tuvo un impacto esencial en la búsqueda de la igualdad real de la mujer, ya que los discursos promulgados

---

<sup>1</sup> URDA SPAIN. 2018. *8 De Marzo Día Internacional De La Mujer. Todavía Un Largo Camino Por Recorrer Hacia La Igualdad*. [online] Recuperado de: <https://urdaspain.org/8-de-marzo-dia-internacional-de-la-mujer-todavia-un-largo-camino-por-recorrer-hacia-la-igualdad/> [Acceso 16 Mayo 2020].

<sup>2</sup> Concretamente es la Biblia la que recoge expresamente estas ideas. La mujer es creada por Dios a partir de una costilla del varón, lo que determina su inferioridad frente a este. MARTÍN VIDA, M., 2004. *Evolución Histórica Del Principio De Igualdad Y Paradojas De Exclusión*. 1ª ed. Granada: Universidad de Granada, pp.27 y 28.

<sup>3</sup> Quinta ley de las Doce Tablas de Roma. MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pág.47.

<sup>4</sup> En el matrimonio romano se dividía en *cum manu* y *sine manu*. El *manus mariti* era el poder marital que manifestaba la organización patriarcal, la figura del marido como el "pater". LÓPEZ RAYGADA, J., 1945. El origen de la potestad marital. *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 2, pág.80.

<sup>5</sup> MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pág.73.

iban enfocados a la libertad del varón, la impulsó a reclamar sus derechos gracias a los progresos en materia educativa.

Con la Revolución Industrial y su búsqueda del beneficio económico, las mujeres consiguieron adentrarse en el mundo laboral, pero la realidad era que lo hacían con unas condiciones lejanas a las de los hombres, pues su salario era mucho menor y esto provocó diversas protestas y rebeliones por la igualdad de derechos.

Algunos ejemplos que evidencian esa exclusión de la mujer durante la Ilustración fueron obras de filósofos como *Los principios metafísicos de la doctrina del derecho* (1797), de Kant, que considera a las mujeres y los niños “personas-objeto” que carecen de cualidad natural para ser autosuficientes; *Emilio o de la educación* (1762), de J. J. Rousseau, que afirma que “la mujer está hecha especialmente para complacer al hombre”, la mujer para él es espíritu y observación, mientras que el hombre es inteligencia y razón; *Fundamentos de la filosofía del derecho* (1820), de Hegel, que niega la posibilidad de acceso de las mujeres a la ciencia, el Estado y la economía, argumentando que “el Estado en que gobiernan mujeres y jóvenes es un Estado echado a perder”<sup>6</sup>.

Frente a toda esta situación, la evolución del derecho ha relatado también una mejora paulatina de la figura de la mujer a través de mecanismos que permitieron establecer fórmulas para garantizar la igualdad. Así, desde la Revolución Francesa han tenido lugar numerosos textos de carácter constitucional y, a partir de estos, decisiones judiciales que han sentado importante precedente. Sobre ello tratará este estudio, que tomando como referencia la actuación en los países de Estados Unidos y España, analizará cómo la legislación y la jurisprudencia reaccionan ante esta necesidad de un cambio jurídico, económico, político y social hasta nuestros tiempos, en los que aún continúa de forma incesante el suplico de que se haga realidad una igualdad y no discriminación efectivas.

---

<sup>6</sup> REY MARTÍNEZ, F., 1995. *El Derecho Fundamental A No Ser Discriminado Por Razón De Sexo*. 1ª ed. Madrid: Maite Vincueria, pp.3 y 4.

## 2. APROXIMACIÓN: PRIMERAS MANIFESTACIONES DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD

### 2.1. La Declaración de Derechos del Hombre y Ciudadano, de 1789

La Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano nace en Francia, en 1789, y es aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente con la finalidad de abolir el Antiguo Régimen y la monarquía absoluta representada en aquel entonces por Luis XVI. Su contenido proporciona una serie de derechos y principios que se extraen a partir de los conocimientos adquiridos durante las corrientes de pensamiento ilustradas. El principio base y fundamental es la libertad, al que le acompañan la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión<sup>7</sup>. Todos ellos se consideran derechos que le son naturales e inalienables al Hombre, y son los mismos que abanderarían los ideales de la propia Revolución Francesa.

Aparte de los autores ilustrados que sirvieron de inspiración para su redacción, también fueron importantes antecedentes la Declaración de Derechos de Virginia de 1776 y la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, las cuales serán analizadas detalladamente en el siguiente apartado. Estos textos, junto con la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, son pioneros en reconocer solemnemente la igualdad de todos los hombres. No obstante, cabe destacar que tales declaraciones guardan también muchas diferencias, ya que se promulgan con base en motivaciones que nada tienen que ver entre ellas. Por un lado, la Declaración de Independencia de los Estados Unidos destaca los principios de independencia y libertad, pues se refleja en ellos el ánimo de las colonias de romper definitivamente con Inglaterra. Por otro lado, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano acentúa en primer lugar la idea de igualdad, lo cual se corresponde con la intencionalidad de acabar con la sociedad estamental que generaba privilegios para la nobleza y el clero.

Así, la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano establece en su artículo 1 que:

*“Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales solo pueden fundarse en la utilidad común.”<sup>8</sup>.*

---

<sup>7</sup> ENCYCLOPEDIA BRITANNICA. 2020. *Declaration Of The Rights Of Man And Of The Citizen*. [online] Recuperado de: <<https://www.britannica.com/topic/Declaration-of-the-Rights-of-Man-and-of-the-Citizen>> [Acceso 19 Mayo 2020].

<sup>8</sup> MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pág.85.

También señala el artículo 6:

*“La ley es expresión de la voluntad de la comunidad. Todos los ciudadanos tienen derecho a colaborar en su formación, sea personalmente, sea por medio de sus representantes. Debe ser igual para todos, sea para proteger o para castigar. Siendo todos los ciudadanos iguales ante ella, todos son igualmente elegibles para todos los honores, colocaciones y empleos, conforme a sus distintas capacidades, sin ninguna otra distinción que la creada por sus virtudes y conocimientos”<sup>9</sup>.*

De ambos preceptos se extrae la voluntad del legislador de asegurar una igualdad real para todos. Sin embargo, precisiones como *“Las distinciones sociales solo pueden fundarse en la utilidad común”* (art. 1 DDHC) y *“Sin ninguna otra distinción que la creada por sus virtudes y conocimientos”* (art. 6 DDHC), ya condicionan el propio significado de la igualdad. Es una redacción de carácter general que se aplicaba de una forma en la cual no existían mecanismos de control como para garantizar su cumplimiento.

A raíz de esos términos generalistas, se entiende que las disposiciones contenidas en el texto se refieren a la igualdad en condición de “ser humano”, es decir, se dirige a toda la ciudadanía en su conjunto. Sin embargo, la evolución del derecho durante el siglo XIX narra una realidad paralela, y es que el único sujeto que ampara ciertamente la ley es el varón blanco propietario<sup>10</sup>. Entonces, se puede considerar que esta apropiación de la protección de la DDHC es debida más bien a los cánones sociales que no concebían a la mujer como poseedora de tales derechos.

Como consecuencia de lo anterior, la mujer se ha visto en la práctica en una posición de exclusión, puesto que tales afirmaciones sirvieron para brindar derechos a los hombres, y así lo manifiesta Zoe Gatti de Gamond en su obra *La Revue encyclopédique*<sup>11</sup>. Un libro que recoge una serie de cartas que expresan su vivencia en primera persona de la situación de las mujeres, donde relata que con la Revolución Francesa los hombres ganaron derechos que a su vez le fueron vetados a ellas, lo que supuso la apertura de una

---

<sup>9</sup> *Idem*, pág.86.

<sup>10</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.44.

<sup>11</sup> ESPIGADO TOCINO, G., 2013. Utopía y género. Dos mujeres del Fourierismo francés: Clarisse Vigoureux y Zoe Gatti de Gamond. En: R. CAPEL, ed., *Presencia y visibilidad de las mujeres: recuperando historia*, 1ª ed. Madrid: Abada, pp.249.

brecha entre sexos. Arguye Gamond que la libertad femenina es aparente, pues quedan fuera de cualquier decisión pública y emplazadas únicamente al ámbito doméstico como madres y esposas<sup>12</sup>. Conforme a ello, pedía la autora la mejora de la condición de las mujeres con las siguientes palabras:

*“Je veux que le pacte social, cessant d’être un mot vide de sens pour les femmes, leur devienne obligatoire, et leur impose une dette envers l’humanité...”<sup>13</sup>.*

Todo ello lleva a considerar que dicha exclusión del sexo femenino se dio, en parte, porque el texto de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano es meramente formal. No descartando su relevancia histórica, son afirmaciones generales que devienen precisamente relevantes en el momento de la revolución. Sirvió de vía legal para poder transformar la situación política, económica y social del país, transformación que no se adaptó a las mujeres.

Las mujeres adquirieron cierto protagonismo en 1791, gracias a la redacción de la Declaración de los Derechos de la Mujer y la Ciudadana, de Olympe de Gouges, que parafraseaba la DDHC de 1789. Está dedicada a la Reina María Antonieta. En su preámbulo describe los derechos de la mujer como naturales, inalienables y sagrados. Así, comienza invocando en su artículo primero:

*“La Mujer nace libre y permanece igual al hombre en derecho. Las diferencias sociales solo pueden basarse en la utilidad común<sup>14</sup>”.*

En definitiva, esta declaración es uno de los primeros documentos históricos que aboga por la equiparación de los derechos de la mujer con respecto al varón.

## **2.2. Los Estados Unidos**

### *2.2.1. La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América de 1776. La Revolución Americana*

---

<sup>12</sup> Tanto Gamond como los ideales que promulgaba formaban parte del movimiento conocido como “Fourierismo”, que perseguía el socialismo utópico y el cambio social. Esta obra en concreto pertenece a la etapa posterior de la Revolución Francesa, cuando ya se veían los desajustes sociales ocasionados que dan lugar al nacimiento de este tipo de literatura. *Idem*, pp.221 y 222.

<sup>13</sup> “Quiero que el pacto social deje de ser una palabra vacía para las mujeres, se vuelva obligatorio para ellas, y les imponga una deuda con la humanidad”. *Idem*, pág. 250.

<sup>14</sup> MONTAGUT, E., 2016. Olympe de Gouges y la Declaración de los Derechos de la Mujer y de la Ciudadana. *nuevatribuna.es*, [online] Recuperado de: <<https://www.nuevatribuna.es/articulo/historia/olymp-gouges-y-declaracion-derechos-mujer-y-ciudadana/20160305204014126136.html>> [Acceso 20 Mayo 2020].

La Declaración de Independencia de EE. UU. responde al afán de los colonos de alcanzar la libertad e independizarse de Gran Bretaña, y serviría posteriormente como inspiración a numerosos textos constitucionales, como la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Así, en plena Revolución Americana (1775-1783), se reúne el Segundo Congreso Continental (ulterior gobierno central de las Trece Colonias) en Filadelfia y se aprueba el documento de la Declaración de Independencia el 4 de julio de 1776, en su mayoría redactado por Thomas Jefferson, lo que conlleva a la ruptura definitiva con Gran Bretaña<sup>15</sup>. Anterior a esta fue la Declaración de Derechos de Virginia del 12 de junio de 1776, que perseguía los mismos fines y alentaba a las colonias a lograr la independencia.

La Declaración se presenta en forma de una redacción no articulada y dirigida claramente a la ciudadanía norteamericana, exponiendo los hechos y los motivos por los cuales se proclama la independencia y, a su vez, declarando los derechos de la libertad y la persecución de la felicidad. En ella se ven reflejados entonces los principios que abanderan el Movimiento Ilustrado del S. XVIII, que como se ha estudiado anteriormente, describen el carácter natural de los derechos que le son inalienables al hombre:

*“We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these are Life, Liberty and the pursuit of Happiness (principios de la Ilustración).-That to secure this rights, Governments are instituted among Men, deriving their just powers from the consent of the governed, -That whenever any Form of Government becomes destructive of these ands, it is the Right of the People to alter or to abolish it, and to institute new Government (referencia a la Independencia de Gran Bretaña), laying its foundation on such principles and organizing its powers in such form, as to them shall seem likely to effect their Safety and Happiness.<sup>16</sup>”*

---

<sup>15</sup> MARTÍNEZ HOYOS, F., 2020. El camino a la independencia de Estados Unidos. *La Vanguardia*, [online] Recuperado de: <<https://www.lavanguardia.com/historiayvida/edad-moderna/20200305/473954567092/independencia-eeuu-boston-gran-bretana-declaracion-washington-thomas-jefferson.html>> [Acceso 23 Mayo 2020].

<sup>16</sup> Los paréntesis son redacción propia. “Consideramos como verdades evidentes en sí mismas que todos los hombres han sido creados iguales y que han sido dotados por el Creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para asegurar estos derechos se han instituido entre los hombres los gobiernos, cuyos justos poderes derivan del consentimiento de los gobernados; que cuando cualquier forma de gobierno devenga destructiva para estos fines es derecho del pueblo cambiarla o abolirla e instituir un nuevo gobierno fundado en tales principios y organizar sus poderes de la manera más idónea posible para hacer efectivas su seguridad y

En cuanto a la participación de la mujer durante la Revolución Americana, parece que su papel ha sido pasado por alto cuando, en realidad, es de gran interés su implicación en esta época. Durante la guerra, emplearon sus destrezas tanto para el cuidado de los soldados y ocuparse de los negocios familiares y de las tareas agrícolas, como para espiar a enemigos y boicotear productos británicos. Así, por ejemplo, en los Estados de Virginia o Georgia se solicitaban hombres que fueran acompañados de “esposas trabajadoras”, llegándoles a ofrecer a estas incluso la propiedad de algunas parcelas de tierra. No obstante, cabe destacar que las mujeres solteras o viudas gozaban de un mayor número de derechos que las casadas, ya que estas prácticamente pertenecían a su marido<sup>17</sup>.

También ayudaron a través de la organización de Asociaciones que recaudaban dinero que iría destinado a las filas rebeldes, como por ejemplo, la *Ladies Association in Philadelphia*, cuyo dinero gestionaba Martha Washington, esposa de George Washington<sup>18</sup>.

Además, se recogen casos reales de mujeres soldados. A pesar de que durante la Guerra de la Independencia solo estaba permitido que los hombres formaran parte, destacan las figuras de Deborah Sampson y Molly Pitcher<sup>19</sup>. Durante la Revolución, la involucración de las mujeres en los asuntos públicos se vio favorecida. Por su parte, las mujeres con un estatus socioeconómico elevado se distinguieron por compartir las ideas emancipadoras de los Padres Fundadores y por contribuir a la lucha por la independencia, como es el caso de Abigail Adams<sup>20</sup>, que llegó a sugerir a John Adams en una de sus

---

*su felicidad*” (MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, p.87.). BILL OF RIGHTS INSTITUTE. s.f. *Declaration Of Independence*. [online] Recuperado de: <[https://billofrightsinstitute.org/founding-documents/declaration-of-independence/?gclid=CjwKCAjwk6P2BRAIEiwAfVJ0rKmdbyAbILZqDQTX6e\\_O8wQsYbD\\_3YgcKXlJN0\\_wtrF0HfhfVF7wsxoCx9EQAvD\\_BwE&utm\\_source=GOOGLE&utm\\_medium=TEXT&utm\\_campaign=EVERGREEN&utm\\_term=DECLARATION&utm\\_content=DECLARATION](https://billofrightsinstitute.org/founding-documents/declaration-of-independence/?gclid=CjwKCAjwk6P2BRAIEiwAfVJ0rKmdbyAbILZqDQTX6e_O8wQsYbD_3YgcKXlJN0_wtrF0HfhfVF7wsxoCx9EQAvD_BwE&utm_source=GOOGLE&utm_medium=TEXT&utm_campaign=EVERGREEN&utm_term=DECLARATION&utm_content=DECLARATION)> [Acceso 23 Mayo 2020].

<sup>17</sup> CEPEDA GÓMEZ, J., 2013. Una memoria recuperada. Las “Hijas de la Libertad” en la actual historiografía de la Revolución Americana. En: R. CAPEL, ed., *Presencia y visibilidad de las mujeres: recuperando historia*, 1ª ed. Madrid: Abada, pp.81 y 82.

<sup>18</sup> *Idem*, pág. 85.

<sup>19</sup> La primera de ellas se adentró en las filas adoptando la apariencia de un hombre y cambiándose el nombre, aunque finalmente fue descubierta, recibiendo el rechazo de sus compañeros y de la Iglesia. Sin embargo, a día de hoy, se la recuerda como una heroína de guerra. En cuanto a Molly Pitcher, se la conoce como “la heroína de Monmouth”, ya que se le reconoció prácticamente la victoria de la Batalla de Monmouth (1778), y es que al ver cómo su esposo caía herido en la batalla, ella tomó su posición de artillero para continuar con la lucha. De esta forma, su valentía fue recompensada por el General George Washington al nombrarla suboficial. RIVERA DE JESÚS, N., 2018. La participación de las mujeres en la Guerra de Independencia de las Trece Colonias. En: *X Congreso virtual sobre Historia de las Mujeres*, 1a ed. Jaén: Archivo Histórico Diocesano de Jaén, pp.747-749.

<sup>20</sup> Abigail Adams es precursora de la reivindicación de derechos de la mujer y es conocida también por la gran cantidad de cartas que escribía a su marido durante su estancia en Filadelfia. Entre ellas, destaca una carta donde ella describe lo sucedido en un evento llamado “*Coffee Party*”, en 1777, en el cual unas

cartas, escrita en marzo de 1776, que se reconociera a la mujer en la redacción de la Declaración de la Independencia<sup>21</sup>.

Sin embargo, pasada la Revolución, ninguna de las nuevas constituciones estatales reconoció el derecho al voto de las mujeres salvo la de Nueva Jersey, que abolió tal derecho en 1807.

Finalmente, tras la Declaración de la Independencia, las ideas sobre los derechos de la mujer habían quedado en el aire. En 1792, la inglesa Mary Wollstonecraft publicaría su obra *A Vindication of the Rights of Women*, que llamaría de nuevo a las mujeres para recoger fuerzas y continuar reivindicando la posición que se merecen.

### 2.2.2. *La configuración de la Equal protection clause (XIV Enmienda)*

El primer país en configurar la igualdad como límite a la potestad legislativa es Estados Unidos con la aprobación de la Enmienda XIV el día 9 de julio de 1868, concluida la Guerra Civil. Anteriormente en Estados Unidos, la igualdad de la aplicación de la norma, es decir, de la razonabilidad de su contenido, se exigía debido al movimiento abolicionista de la esclavitud<sup>22</sup>. A pesar de que la Enmienda XIII ya abolió la esclavitud en 1865, no es hasta la ratificación de la XIV Enmienda cuando empieza a actuar como límite jurídico frente al legislador:

*“1. All persons born or naturalized in the United States, and subject to the jurisdiction thereof, are citizens of the United States and of the state wherein they reside. No state shall make or enforce any law which shall abridge the privileges or immunities of citizens of the United States; nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law; nor deny to any person within its jurisdiction the equal protection of the laws.”<sup>23</sup>*

---

aproximadamente cien mujeres se unieron para marchar al almacén de un “comerciante rico y miserable que tenía unas 500 libras de café en su almacén que se negaba a vender al comité por seis chelines la libra”. Las mujeres le exigieron las llaves, y cuando él se las negó, una de ellas lo cogió del cuello y finalmente cedió a dárselas, por lo que ellas pudieron llevarse el café a la mirada de una multitud de hombres atónitos. ZINN, H., 2011. *La Otra Historia De Los Estados Unidos*. 3ª ed. New York: Siete Cuentos.

<sup>21</sup> Sugería lo siguiente: “... en el nuevo código de leyes que supongo que será necesario que redactéis... no hay que poner un poder sin límite en manos de los esposos. Recordad que todos los hombres serían tiranos si pudieran. Si no se presta un cuidado y una atención especial a las damas, estamos dispuestas a fomentar una rebelión, y no nos consideraremos obligadas a obedecer las leyes que no tengamos representada nuestra voz”. *Ibidem*.

<sup>22</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.47.

<sup>23</sup> Primer inciso de la XIV Enmienda. “1. Todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos y sometidas a su jurisdicción son ciudadanos de los Estados Unidos y de los Estados en que residen. Ningun Estado podrá dictar ni dar efecto a cualquier ley que limite los privilegios o inmunidades de los

Así se configura la *equal protection clause*, que establece que a nadie le será denegada “la igual protección de la ley”. De tal manera, se invalidaron algunas decisiones del Tribunal Supremo de EE. UU. en casos como el de *Dred Scott vs. Stanford* (1857), que determinó que los negros no podrían ser nunca ciudadanos estadounidenses. Por otro lado, en 1898 el Tribunal Supremo defendería la ciudadanía de EE. UU. para hijos de inmigrantes en el caso *Wong Kim Ark vs. Estados Unidos*<sup>24</sup>.

La garantía de la *equal protection clause* es a su vez esencial para la aplicación de la Quinta Enmienda, que contiene la cláusula del *due process*. Para esta última, la igualdad de protección es requerida al Gobierno de EE. UU., mientras que para la Decimocuarta Enmienda, es requerida a los Estados<sup>25</sup>.

De la tradición norteamericana procede la formulación del Derecho antidiscriminatorio. En un análisis realizado por los autores Joseph Tussman y Jacobus tenBroek en 1949, se comparó la cláusula del *due process* con la *equal protection*, y se concluyó que en el ordenamiento jurídico de los EE. UU. la libertad ha prevalecido sobre la igualdad, pero esta última ganaba cada vez más importancia<sup>26</sup>. Esta deducción se basa en la doctrina de la clasificación razonable y la doctrina de la clasificación sospechosa, las cuales se estudiarán a continuación.

En cuanto a la primera de las doctrinas, es verdad que “El auténtico vértice de la protección judicial de la propiedad y de la libertad ha sido la cláusula del *due process*”<sup>27</sup>, pero con el protagonismo que ha ido adquiriendo la igual protección, el legislador ha tenido que resolver la disyuntiva aparente que se da entre el principio de igualdad y la potestad legislativa para calificar<sup>28</sup>. Es decir, por un lado, la protección igual de las personas por parte de leyes iguales, y por otro lado, la capacidad de que estas leyes clasifiquen y otorguen determinados beneficios o cargas a ciertos grupos de personas. Ante esta problemática, el Tribunal Supremo de EE. UU. ha encontrado la solución en la

---

*ciudadanos de los Estados Unidos; tampoco podrá Estado alguno privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las leyes, igual para todos.*” NATIONAL ARCHIVES. 2019. *The Constitution: Amendments 11-27*. [online] Recuperado de: <<https://www.archives.gov/founding-docs/amendments-11-27>> [Acceso 26 Mayo 2020].

<sup>24</sup> BBC NEWS MUNDO, 2018. Ciudadanía por nacimiento: qué es la enmienda 14 de la Constitución de Estados Unidos. [online] Recuperado de: <<https://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-46036615>> [Acceso 26 Mayo 2020].

<sup>25</sup> CORNELL LAW SCHOOL. s.f. *Equal Protection*. [online] Recuperado de: <[https://www.law.cornell.edu/wex/equal\\_protection](https://www.law.cornell.edu/wex/equal_protection)> [Acceso 26 Mayo 2020].

<sup>26</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pp.47 y 48.

<sup>27</sup> *Idem*, pág.48.

<sup>28</sup> Es lo que se conoce como *punctum dolens*. *Idem*, pp. 48 y 49.

doctrina de la clasificación razonable, que parte de la idea de la inclusión de aquellas personas que se encuentran en condiciones similares con respecto a la ley<sup>29</sup>.

Por otra parte, encontramos la doctrina de la clasificación sospechosa. Esta doctrina complementa la anterior, y es que existen rasgos sobre los que no se pueden realizar clasificaciones, ya que de lo contrario sería manifiestamente inconstitucional. Es por ello que a este tipo de clasificaciones que se puedan encontrar en las leyes se les llama *suspect classification*. Consecuentemente, la obligación de los tribunales es enjuiciar de forma estricta tales leyes, lo que se conoce como *strict scrutiny*<sup>30</sup>.

En definitiva, la *equal protection clause* es ejemplo de interpretación de la igualdad de aplicación de la ley, así como pretende la igualdad de su contenido<sup>31</sup>. Comienza a partir

---

<sup>29</sup> El término que indica la inclusión o no en este grupo de individuos es el conocido como “rasgo” (Tussman y tenBroek emplean la letra “T”, de *trait*), mientras que la circunstancia que dé lugar a la eliminación de un sujeto de aquel grupo se define como “daño” (distinguido con la letra “M” de *mischief*). El autor Rey Martínez explica un ejemplo dado por los autores Tussman y tenBroek: el propósito del legislador es combatir el crimen hereditario, por lo que se permite la esterilización de tales transmisores de criminalidad. Para ello, se dicta una ley con la finalidad de esterilizar a individuos con tendencias criminales, lo cual no supondría problema, ya que se estaría incluyendo a todos los individuos similarmente situados respecto al propósito de la ley. Sin embargo, será necesario limitar la discrecionalidad de los poderes que se le confieren a los administradores para identificar a los individuos que serán esterilizados, por lo que se establece la esterilización de aquellas personas condenadas por tres delitos. Este será el rasgo que limite la decisión administrativa.

Por lo tanto, habrá que identificar el propósito de la ley para luego poder referirnos a la relación determinada que se da entre el rasgo y el daño. Los autores diferencian entre cinco posibles relaciones: clasificación perfectamente razonable (todos los T son M y todos los M son T), clasificación perfectamente irrazonable (ningún T es M. Esta clasificación, al igual que la anterior, no dan lugar a problemas de entendimiento); clasificación *under-inclusive* (todos los T son M, pero algunos M no son T. Aquí se puede intuir que se vulnera la *equal protection clause*, pues no se incluye a todas las personas que se encuentran en situación similar con respecto al propósito de la ley. El Tribunal Supremo, reconociendo la dificultad que supone para el legislador tomar este tipo de medidas, no rechaza automáticamente esta legislación sin antes analizarla); clasificación *over-inclusive* (todos los M son T, pero algunos T no son M. Esta clase de relación viola gravemente la *equal protection clause*, ya que aquí se ven involucrados en el daño personas que son inocentes). Tussman y tenBroek ejemplifican esta última clasificación con el caso de los japoneses en Estados Unidos durante la II Guerra Mundial, cuando los internaban a todos en centros de concentración, siendo la inmensa mayoría de ellos inocentes. *Idem*, pp. 49-51.

<sup>30</sup> La doctrina de la clasificación sospechosa aún sigue aplicándose a través de tres patrones: *Rational relationship test* (requiere una razonabilidad entre los medios y los fines de la norma, siempre que su propósito sea público y legítimo. Se utiliza normalmente para regulaciones socio-económicas); *Strict scrutiny test* (se aplica sobre clasificaciones que afectan a derechos fundamentales, concretamente referidas a razas o grupos discriminados o minoritarios. La única manera de que prospere una norma que clasifique según esas características será mediante el *compelling interest*, es decir, que el autor debe demostrar el fin primordial de la norma. No obstante, aunque lo demostrara, el TS debe reconocer que dicha clasificación es necesaria para tal fin. El primer caso que conoció de esta revisión fue el de *Korematsu vs. United States* (1944), donde el TS consideró constitucionales las medidas del Gobierno sobre el confinamiento en campos de concentración de los ciudadanos de origen japonés); *Intermediate test* (es una forma intermedia de revisión. Se ha aplicado a clasificaciones por género, nacimiento o extranjería, comenzando con el caso *Craig vs. Boren* (1976). El autor Tribe diferencia entre seis técnicas: perseverar la importancia de los objetivos pretendidos por la clasificación, advertir que las reglas del autor están “sustancialmente dirigidas a la consecución de objetivos”, enfocarse en la situación de desventaja de un grupo por sí mismo, requerir una articulación actual, limitar el uso de ideas adicionales posteriores para justificar la regla discriminatoria, atender a los casos individuales, requiriendo la alteración de la legalidad si es necesario). *Idem*, pp.52 y 53.

<sup>31</sup> *Idem*, pág.54.

de la divulgación de la ratificación de la XIV Enmienda la apertura del principio de prohibición de discriminación, que brindará un nuevo concepto de la igualdad, pues entendemos que la igualdad exige también la aplicación de distinciones y preferencias que se encuentren dentro de un margen razonable, atendiendo a las circunstancias de cada individuo. Para ello, la valoración judicial adquirirá un papel imprescindible en cuanto al desarrollo interpretativo de las normas que consagran el principio de igualdad.

### **2.3. La situación de la mujer tras las primeras declaraciones del principio de igualdad**

Las proclamaciones solemnes de igualdad ante la ley y en su aplicación, junto con los pensamientos filosóficos derivados de la Ilustración, situaban a la mujer a finales del S. XVIII en una situación de inferioridad. El principio de igualdad se consideraba un mero formalismo por la doctrina y esto no suponía razón suficiente para erradicar toda diferencia de sexo que se encontrara en los textos legales, es más, tales desventajas se consideraban constitucionales. Las normas que distinguían la figura de la mujer se encontraban en las codificaciones de Derecho Privado, donde se regulaban las relaciones familiares y matrimoniales, separando los roles de género. Además, la aportación de la filosofía era muy desfavorable para la mujer teniendo en cuenta la incidencia de los pensadores de la época en la sociedad, aunque existió alguna excepción, como el marqués de Condorcet, que enunciaba su discurso igualitario explicando razonadamente el sinsentido de afirmar un principio universal de igualdad desde el momento en el que se prive de esta a un solo individuo<sup>32</sup>.

En definitiva, la duda acerca de la inclusión o no de la mujer en las primeras declaraciones del principio de igualdad, que empleaban el género masculino, encontró su respuesta en la práctica, que puso en evidencia la exclusión de aquella como titular de derechos políticos<sup>33</sup>, así como de ningún otro derecho. Este conjunto de circunstancias dio lugar, durante un largo período de tiempo, a una limitada posición jurídica para la mujer como sujeto de Derecho.

#### *2.3.1. El derecho de sufragio femenino en EE. UU.*

---

<sup>32</sup> MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pp.110-112.

<sup>33</sup> *Idem*, pág.117.

En el período existente entre la Revolución Americana y la Guerra Civil se produjo un ingente cambio de factores que a su vez impulsaron a la mujer a reivindicar una mutación de sus circunstancias, pues a pesar de que en el mundo laboral experimentaron algunos avances, como su inclusión en el sector industrial y otros puestos importantes, eso sí, cobrando menos de la mitad del salario que recibía un hombre por realizar el mismo trabajo, seguían siendo víctimas del culto a la domesticidad y verdadera feminidad de la mujer<sup>34</sup>. Así, eran relegadas de ámbitos como el derecho, la medicina, y de cargos públicos en general.

La realidad era que se había creado una clasificación por sexos siendo las condiciones de ellas mucho más penosas. En la década de 1830, muchas mujeres llegaban a cobrar 25 céntimos al día por un trabajo de entre doce y dieciséis horas, y esto unido a otros motivos, provocó manifestaciones y huelgas entre las trabajadoras, la primera en una fábrica textil de Pawtucket, Rhode Island, en 1824<sup>35</sup>. Junto a estas protestas laborales se unieron las demandas por un acceso a la educación igualitaria, a la participación política y, en especial, al derecho al voto, surgiendo así entre 1840 y 1850 un movimiento feminista organizado. A mediados del S.XIX se produjeron multitud de acontecimientos protagonizados por grupos feministas a favor del sufragio de la mujer, consistentes en conferencias, escrituras, marchas, presiones, etc., llegando incluso a la desobediencia civil.

Jane Hunt, Lucretia Mott, Marta Wright, Mary Ann McClintock y Elisabeth Cady Stanton fueron algunas de las principales abanderadas del feminismo de la época. Todas ellas se reunieron el 13 de julio de 1848 en la casa de Jane Hunt, donde intercambiaron sus pareceres y discutieron acerca de las limitaciones que sufrían las mujeres<sup>36</sup>. Dos de ellas, Lucretia Mott y Elisabeth Cady Stanton, formaban parte de las fuerzas antiesclavistas del S. XIX, pero en cuanto adquirió presencia el movimiento por el sufragio femenino, decidieron unirse por la causa de la persecución de los derechos de la mujer. De esta fusión nació la Convención de Seneca Falls, también conocida como “Declaración de Sentimientos”, celebrada en Seneca Falls, Nueva York, entre el 19 y 20 de julio de 1848, en la que se exige el sufragio femenino, la igualdad de trato y juicio por

---

<sup>34</sup> Se empleaba la fórmula “separada pero igual”, es decir, podía acceder a un puesto “igual” al de los hombres, pero realizaba sus tareas separadamente. ZINN, H., 2011. *op. cit.*

<sup>35</sup> *Ibidem.*

<sup>36</sup> PINA, C., 2020. Sufragismo: 100 años del voto femenino en Estados Unidos. *El Mundo*, [online] Recuperado de: <<https://www.elmundo.es/yodona/lifestyle/2020/01/07/5e146c0dfdddfc12a8b4619.html>> [Acceso 30 Mayo 2020].

parte de la ley, así como el acceso laboral y educativo en idénticas condiciones a las del hombre<sup>37</sup>. Asimismo, se refleja al inicio de su redacción una referencia al modelo utilizado en la Declaración de la Independencia:

*“We hold these truths to be self-evident: that all men and women are created equal; that they are endowed by their Creator with certain inalienable rights; that among these are life, liberty, and the pursuit of happiness.”<sup>38</sup>*

A partir de esta convención se celebraron otras con la misma finalidad, como la primera convención a nivel nacional en Worcester, Massachusetts; u otra que tuvo lugar en Syracuse, Nueva York, en 1852, primer proyecto llevado a cabo por Stanton y Susan B. Anthony, ambas reconocidas como líderes del movimiento sufragista americano durante la segunda mitad de siglo<sup>39</sup>.

Cabe destacar que la lucha por el sufragio femenino se desarrolló de forma simultánea al movimiento abolicionista de la esclavitud y de la desigualdad con motivo de la raza. Este último encontró respuesta con la aprobación de la Enmienda XV en 1870, que reconocía el derecho al voto sin importar su raza, color o anterior condición de esclavo. Pero esto, por otra parte, supuso la indignación de las sufragistas por no extender ese derecho a las mujeres.

Un año antes, en 1869, se habían fundado dos asociaciones: la *National Woman Suffrage Association* (NWSA), liderada por Stanton y Anthony, y la *American Woman Suffrage Association* (AWSA), encabezada por Lucy Stone y Henry Blackwell<sup>40</sup>. Ambas pretendían que el derecho del voto para las mujeres fuera recogido en una enmienda, pero la segunda barajó la posibilidad de obtener este derecho a través de las constituciones estatales, ya que lo veía más viable si se realizaba individualmente, y estaba en lo cierto, pues en ese mismo año el Territorio de Wyoming<sup>41</sup> otorgó a las mujeres este derecho. Al

---

<sup>37</sup> ENCYCLOPEDIA BRITANNICA. s.f. *Women's Suffrage - The United States*. [online] Recuperado de: <<https://www.britannica.com/topic/woman-suffrage/The-United-States>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>38</sup> “Consideramos que estas verdades son evidentes: que todos los hombres y mujeres son creados iguales; que están dotados por un Creador de ciertos derechos inalienables, entre los que figuran la vida, la libertad y la persecución de la felicidad” (REY MARTÍNEZ, *op. cit.*, pág.121). HISTORY. 2020. *19Th Amendment*. [online] Recuperado de: <<https://www.history.com/topics/womens-history/19th-amendment-1>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>39</sup> ENCYCLOPEDIA BRITANNICA. s.f. *Women's Suffrage - The United States*. [online] Recuperado de: <<https://www.britannica.com/topic/woman-suffrage/The-United-States>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>40</sup> HISTORY. 2020. *19Th Amendment*. [online] Recuperado de: <<https://www.history.com/topics/womens-history/19th-amendment-1>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>41</sup> El Estado de Wyoming fue admitido como tal en 1890, y lo hizo contando con la disposición sobre el voto de las mujeres en su constitución, a pesar de los enfrentamientos acerca de esto con el Gobierno Federal.

año siguiente, Utah siguió su ejemplo y reconoció el sufragio femenino, aunque el gobierno federal lo revocó en 1887, siendo admitido de nuevo en 1896<sup>42</sup>.

Después de un primer intento impulsado por la NWSA presionando al Congreso de los Estados Unidos, llegando a formar comités en la Cámara de Representantes y el Senado, la propuesta de enmienda fue rechazada en 1886. A continuación, en 1890, las dos asociaciones unieron sus fuerzas y crearon la *National American Woman Suffrage Association* (NAWSA), tratando de conseguir individualmente el derecho al voto femenino en cada estado. Esta estrategia tuvo éxito, y a principios del S. XX ya era abundante el número de estados que habían extendido el sufragio a las mujeres.

El movimiento por el sufragio se veía cada vez más empoderado. En este comienzo de siglo tuvieron lugar diferentes protestas en la misma época en el que se desarrollaba la I Guerra Mundial, donde fue destacable el papel de las mujeres en diversos ámbitos. Así, se fundaron partidos políticos como el de Alice Paul (*National Woman's Party*), que organizó numerosas manifestaciones. Por otra parte, tuvo lugar un intento de aprobación de la enmienda que incluía a las mujeres en el voto en 1918 gracias al apoyo del presidente Woodrow Wilson, con la iniciativa de Carrie Chapman Catt, líder en aquel entonces de la NAWSA, pero dicha propuesta no prosperó<sup>43</sup>.

Finalmente, no fue hasta el 5 de junio de 1919 cuando se apobó la propuesta de enmienda que reconocía el derecho al sufragio femenino en el Senado de los Estados Unidos, obteniendo un resultado de dos votos más de los requeridos para la mayoría de dos tercios. A continuación, fue remitido a los estados para su ratificación, siendo el último de ellos Tennessee con un reñido proceso que concluyó con el voto a favor del joven Burn, lo que significó que el voto de la mujer era, al fin, una realidad el 26 de agosto de 1920, día de la ratificación de la Enmienda XIX, que prevé lo siguiente:

*“The right of citizens of the United States to vote shall not be denied or abridged by the United States or by any State on account of sex.”<sup>44</sup>*

Las primeras elecciones después de que tuviera lugar la Enmienda XIX se produjeron el 2 de noviembre del mismo año, a las que asistieron más de ocho millones

---

<sup>42</sup> DELGADO VOTAW, C., U.S Department of Justice, 1979. *Women's Rights In The United States Of America*. Washington, D.C.: United States Commission on Civil Rights, pág.1.

<sup>43</sup> HISTORY. 2020. *19Th Amendment*. [online] Recuperado de: <<https://www.history.com/topics/womens-history/19th-amendment-1>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>44</sup> “El derecho de los ciudadanos de los Estados Unidos a votar no será denegado ni restringido por los Estados Unidos ni por ningún Estado por razón de sexo” (traducción propia). DELGADO VOTAW, C. *op.cit.*, pág.2.

de mujeres para ejercer por primera vez su derecho al voto. Por otro lado, los estados restantes fueron ratificando la enmienda de forma prolongada, siendo Mississippi el último de ellos en 1984<sup>45</sup>.

### 2.3.2. *La conquista del derecho de sufragio a nivel internacional*

Antes de Estados Unidos, fueron varios los países que admitieron en su ordenamiento el sufragio de la mujer. El primero de ellos Nueva Zelanda, el 19 de septiembre de 1893, donde destacó la activista Kate Sheppard, fundadora de la Unión Cristiana de Mujeres por la Templanza de Nueva Zelanda (WCTU) y conocida por su lucha contra el alcoholismo vinculada a la del derecho por el voto femenino. Asimismo, Nueva Zelanda inscribió una de las mayores peticiones realizadas de esta clase, en el Registro de la Memoria del Mundo de la UNESCO, en 1997<sup>46</sup>.

El segundo país pionero fue Australia en 1902, al que le siguieron otros muchos pertenecientes al norte de Europa, todos durante los primeros años del siglo XX: Finlandia (1907); Noruega (1913); Islandia (1914); Dinamarca (1915); y Suecia, Irlanda, Alemania, Gran Bretaña, la Unión Soviética, Polonia y Austria en 1918. Es necesario hacer hincapié en la trascendencia que tuvo la Primera Guerra Mundial para la consecución del derecho al voto de las mujeres, ya que propició su adelanto como reconocimiento a su valentía, lo cual tuvo lugar especialmente en los países del norte de Europa<sup>47</sup>.

De entre los países mencionados, se distingue Gran Bretaña por la intensidad de su lucha, comparable a la de Estados Unidos. Aquí, la primera impulsora del movimiento fue Mary Wollstonecraft con su libro *A Vindication of the Rights of Woman* (1792), además de ser una mujer reclamada por el movimiento cartista<sup>48</sup>. Al igual que ella, durante la primera mitad del S. XIX fueron cada vez más las mujeres que se unían a la causa, y así, fue en 1867 cuando se presentó al Parlamento la primera petición para el

---

<sup>45</sup> HISTORY. 2020. *19Th Amendment*. [online] Recuperado de: <<https://www.history.com/topics/womens-history/19th-amendment-1>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>46</sup> MONTAGUT, E., 2017. La lucha por el voto femenino en Nueva Zelanda. *elplural.com*, [online] Recuperado de: <<https://tribunafeminista.elplural.com/2017/12/la-lucha-por-el-voto-femenino-en-nueva-zelanda/>> [Acceso 31 Mayo 2020].

<sup>47</sup> MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pp.121 y 122.

<sup>48</sup> El movimiento cartista se desarrolló durante la primera mitad del siglo XIX y estaba formado por aquellos que reclamaban reformas políticas favorables para los trabajadores. Este grupo redactó en 1838 la “Carta del pueblo”, en la cual se pide el sufragio universal, así como el derecho a ser elegido sin necesidad de ostentar un certificado de propiedad. MONTAGUT, E., 2017. *El Cartismo*. [online] nuevatribuna.es. Recuperado de: <<https://www.nuevatribuna.es/articulo/historia/el-cartismo/20171229111629146795.html>> [Acceso 30 Mayo 2020].

derecho al voto por parte del primer comité de sufragio femenino, que tuvo lugar en Manchester dos años antes. A esta petición le sucedieron muchas otras que sufrieron el mismo fracaso a lo largo de los años, y una de las razones primordiales era que no contaban con el apoyo de los principales partidos políticos, ni siquiera durante los primeros años del siguiente siglo, ya que a la cabeza del gobierno se encontraba el Partido Liberal. Entretanto, las mujeres habían logrado el derecho al voto en las elecciones municipales, pero continuaban las protestas y manifestaciones que crecían sucesivamente en volumen, formando una organización coherente y efectiva, la cual, con la llegada de la Primera Guerra Mundial, recondujo su foco de atención al apoyo a la causa de la guerra, teniendo esto una consecuencia positiva para la conquista del sufragio femenino, de forma semejante a lo ocurrido en los países germánicos. Tanto fue así, que el Parlamento reconoció a las mujeres el derecho al voto de forma mayoritaria, dando como resultado la aprobación del *Representation of the People Act* por la Cámara de los Comunes en junio de 1917, y por la Cámara de los Lores en febrero de 1918<sup>49</sup>.

Después de que se proclamara el derecho a voto de la mujer en estos países, se unieron otros como Checoslovaquia (1919), Hungría (1925), España (1931) o Rumanía (1935). Asimismo, llama la atención las medidas con las que se encontraron las mujeres en una gran multitud de estas nacionalidades, ya que era común que este derecho se admitiera con condiciones desiguales para las mujeres, tales como el reconocimiento solo a mujeres mayores de treinta años en Gran Bretaña o Hungría, cuando a los hombres se les requería la edad de veintiuno, o la prohibición de este derecho a las prostitutas en Austria, que no se les reconoció su legitimidad hasta 1923<sup>50</sup>. Desgraciadamente, muchos de estos países sufrieron un retroceso en cuanto al logro de un derecho que tanto esfuerzo había costado, viéndose de nuevo privados del mismo debido a la llegada de gobiernos fascistas o conservadores. Ejemplo de ello fue España, cuyos efectos se analizarán más adelante.

Por otro lado, la finalización de la Segunda Guerra Mundial trajo consigo la declaración del sufragio femenino en otras naciones como Francia (1944), Italia (1945), Grecia (1952) o Bulgaria y Suiza (en 1971) en Europa<sup>51</sup>, y fuera de ella, países como China (en 1947) o India (1949). Seguidamente, en 1952, adquirió más fuerza aún el

---

<sup>49</sup> ENCYCLOPEDIA BRITANNICA. s.f. *Women's Suffrage – Great Britain*. [online] Recuperado de: <<https://www.britannica.com/topic/woman-suffrage/The-United-States>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>50</sup> MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pág.122.

<sup>51</sup> *Ibidem*.

significado de estas incorporaciones en las constituciones de los diferentes estados gracias a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos Políticos de la Mujer, la cual establece en su artículo primero que:

*“Las mujeres tendrán derecho a votar en todas las elecciones en igualdad de condiciones con los hombres, sin discriminación alguna.”<sup>52</sup>*

A día de hoy, el único país que excluye a las mujeres del voto es la Ciudad del Vaticano, por razones fácilmente perceptibles dada la estrecha relación con la Iglesia Católica. Sin embargo, países como Brunei o Emiratos Árabes siguen contando con restricciones para que la mujer tenga acceso a las urnas<sup>53</sup>. De ello parece importante puntualizar que, si bien el avance que ha tenido lugar hasta nuestros días es verdaderamente admirable y digno de valoración, este logro histórico no constituye automáticamente el éxito para la igualdad por razón de sexo, pues como se continuará estudiando, este no es nada más que el primer paso para llegar al trasfondo del asunto, lo que requerirá una serie de innumerables reformas en la legislación que siguen conteniendo disposiciones abiertamente discriminatorias.

### **3. LA SITUACIÓN JURÍDICA DE LA MUJER EN ESPAÑA**

#### **3.1. Los derechos de la mujer antes de la Constitución de 1978 en España**

##### *3.1.1. Textos constitucionales del siglo XIX*

Tal y como se ha mencionado anteriormente, la Revolución Francesa dio lugar a avances en lo referido a los ámbitos socioeconómico, jurídico y político, lo que desembocó en la puesta en marcha de mecanismos para su aplicación a lo largo del siglo XIX en toda Europa. Asimismo, el principio de igualdad cobró importancia, pasando a incorporarse en los textos constitucionales, si bien en su formulación se aprecia una exclusión sistemática de la mujer como sujeto de derecho<sup>54</sup>. Entrado el S. XIX, este principio exigía de una amplitud en su regulación, pues algunos autores manifestaron que la igualdad formal hasta entonces existente mejoraba únicamente la posición de los

---

<sup>52</sup> ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS. 1952. *Convención Sobre Los Derechos Políticos De La Mujer*. [online] Recuperado de: <<https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2001/0019.pdf?file=fileadmin/Doc>> [Acceso 31 Mayo 2020].

<sup>53</sup> PINA, C., 2020. Sufragismo: 100 años del voto femenino en Estados Unidos. *El Mundo*, [online] Recuperado de: <<https://www.elmundo.es/yodona/lifestyle/2020/01/07/5e146c0dfdddfc12a8b4619.html>> [Acceso 30 Mayo 2020].

<sup>54</sup> Por ejemplo, en el artículo primero de la Declaración del Hombre y Derechos del Ciudadano (Ver epígrafe 2.1).

varones burgueses propietarios, surgiendo así diversas propuestas que abarcaban desde la abolición de la propiedad privada hasta el acceso universal a la misma a través de medidas de distribución de riqueza. Por lo tanto, la política tuvo un papel fundamental durante esta época, que se dividía en dos corrientes generalizadas según se defendieran ideales liberales o más igualitarios, a la par que en el plano jurídico, donde era posible encontrar una corriente iusnaturalista frente a otra positivista, lo cual condicionaría la enunciación del principio de igualdad en los textos constitucionales<sup>55</sup>. De esta forma, la corriente positivista trató de adecuar este principio de igualdad al de legalidad con el objetivo de que la labor del jurista se viera facilitada dentro de la amplitud y generalidad que caracterizaba a estas leyes.

El movimiento constitucionalista, así como el sufragismo y feminismo, llegaron de forma tardía a España dado el contexto desfavorable del país, aunque esto no era impedimento para que las ideas de la emancipación femenina siguieran propagándose. A todo esto, las sucesivas constituciones en España excluirían a la mujer y seguirían teniendo un sistema patriarcal donde el hombre sería el único “capaz” de ostentar cargos públicos y poseedor de los derechos que les son naturales.

La primera constitución española de la historia, la Constitución de Cádiz de 1812, no se pronunció acerca de la igualdad más allá que para referirse al fisco y contribución para los gastos del Estado, escasez normativa que comparte también la Constitución de 1837 al incorporar nada más que dos preceptos divulgativos de la igualdad en cuanto a la igualdad jurídica y la unidad de fuero para todos los españoles (artículo 4), así como el acceso a cargos públicos (artículo 5); aunque posteriormente la Constitución de 1845 suprimió la unidad de fuero del primero de los artículos, mientras que mantuvo intacto el segundo, permaneciendo así ambos hasta la Constitución de 1869 inclusive<sup>56</sup>.

El Sexenio Democrático (1868-1874) comienza con el triunfo de la Revolución de 1868, también conocida como *La Gloriosa*, al que le seguiría un júbilo republicano en el que las mujeres cobran gran protagonismo en las manifestaciones al grito de “¡Viva la República!”, entre los acordes de *La Marsellesa* o el *Himno de Riego*. En resumen, durante esta etapa la visibilidad de las mujeres se refleja en prensa e incluso intervenciones políticas, representadas por activistas unidas, por ejemplo, a grupos

---

<sup>55</sup> Por un lado, el iusnaturalismo plasma en la ley la idea de la naturaleza de los derechos del hombre, así como su condición de inalienable. Por otro lado, el positivismo incorpora la igualdad de contenido, que debe ser interpretado y desarrollado. MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pp.100 y 101.

<sup>56</sup> *Idem*, pp. 108 y 109.

adscritos al socialismo de corte fourierista, o a clubes o asociaciones exclusivamente femeninas, como la Asociación Republicana de Mujeres, en Madrid<sup>57</sup>. No obstante, seguiría existiendo un sector de mujeres republicanas que rechazan su derecho al sufragio debido al retraso progresista que supondría el hecho de que votaran las mujeres devotas de la religión.

Se aprecia así la participación activa de las mujeres hasta la proclamación del nuevo régimen en 1873, aunque destaca el hecho de que los textos constitucionales de entonces no brindaran el derecho al voto de estas.

Más adelante tuvo lugar el Proyecto de Constitución Federal de la I República, en 1873, que incluiría por primera vez una declaración genérica de la igualdad ante la ley en España a través de un articulado que atribuía todos los derechos naturales a “toda persona” (por lo que no se aprecia aquí una mención exclusiva a los hombres), definidos como “*anteriores y superiores a toda legislación positiva*”, estableciendo además la abolición de los títulos de nobleza<sup>58</sup>. Sin embargo, esta propuesta constitucional no llegó a entrar en vigor. Por el contrario, la Constitución de 1876, reinando aquí Alfonso XII inmediatamente después de la Restauración Borbónica, suprimió la fórmula de la igualdad ante la ley.

El último tercio del siglo XIX en España es una época que continuará con el progreso experimentado durante la I República (1873-1874), y es que los derechos de la mujer, a pesar de no ser centro de debate en mítines o en prensa, formaban parte de codificaciones que se erigían a puerta cerrada entre los políticos. Esto tiene lugar en un contexto donde, ya producida la Restauración, los partidos republicanos se ven obligados a agruparse y reorganizarse acogándose a denominaciones alternativas que casaran con

---

<sup>57</sup> A pesar de que más que pronunciamientos sufragistas, estas activistas realizaban simplemente declaraciones, también existieron mujeres que ahondaron en política, reclamando igualdad de derechos con respecto a los hombres, como el caso de la federal Inés Vera de Salas, que expuso un discurso en el Club Republicano del Norte, en Madrid, en julio de 1869, en el que decía: “[...] *Si la mujer tiene deberes que llenar y de su cumplimiento se la hace responsable, claro es que deben concedérsele todos los derechos del hombre; y si al mismo tiempo tiene como éste numerosas necesidades, es muy lógico que deba dársele una educación capaz de satisfacerlas; y a la falta de esta educación, a la conducta que con ella ha observado el hombre, obligándola a dedicarse siempre a los quehaceres domésticos, se debe la perdición de tantas infelices [...] Pero, ciudadanas, afortunadamente nuestra humillación desaparece y nuestra esclavitud muere ante el sople benéfico de la democracia [...]. En la República, ciudadanas, se cifran la fraternidad, la justicia, la ciencia, y por consiguiente, el bienestar completo de los pueblos; y no será el hombre sólo quien libre la gran batalla para arrancar a los déspotas una margarita tan bella; le acompañará también la mujer [...]*”. SÁNCHEZ COLLANTES, S., 2014. Antecedentes del voto femenino en España: el republicanismo federal pactista y los derechos políticos de las mujeres (1868-1914). *Historia Constitucional*, núm.15, pp.465 y 466.

<sup>58</sup> MARTÍN VIDA, M. *op.cit.*, pág.109.

la monarquía parlamentaria de Alfonso XII. En este plano, tuvieron gran relevancia tres asambleas nacionales celebradas en 1882, 1883 y 1888, a las que acudieron los representantes de diferentes provincias que se hallaban inscritos en el censo del partido. En la primera de ellas, los federales de tales regiones se pusieron de acuerdo para que elaboraran sus propios proyectos de constitución de cara a una próxima proclamación de una República española, lo que supuso un avance en cuanto a la situación de las mujeres. Asimismo, se cumplió este mandato en las asambleas regionales y dichos proyectos fueron ratificados por los hombres militantes por voto directo en 1883, y posteriormente, en 1888, acontece el debate sobre las propuestas en una asamblea nacional formada por los delegados elegidos por sufragio universal masculino de entre los afiliados al partido<sup>59</sup>.

Finalmente, el sufragio femenino no vio la luz en esta época, a pesar de que siguieron redactándose proyectos de constituciones federales que lo introducían y de que las librepensadoras de la época demandarían activamente sus derechos políticos y civiles, representadas por organizaciones como las Damas Rojas; líderes del movimiento como Rosario de Acuña, Ángeles López de Ayala o Belén Sárraga; junto con el apoyo de algunos de varones afiliados al Partido Republicano Federal como Arturo Molina, que formula en uno de sus trabajos una dura crítica que da lugar a la reflexión, concluyendo de la siguiente manera:

*“Amamos el progreso y por él daríamos hasta la última gota de nuestra sangre. Pero ¿el progreso que amamos, es del hombre o de la humanidad?”<sup>60</sup>*

Así se abrirían las puertas a un siglo XX que, sin duda, marcará un antes y un después en esta lucha histórica.

### *3.1.2. II República: Constitución de 1931. Sufragio femenino en España*

En las primeras décadas del S. XX son cada vez más las mujeres que alzan la voz para reivindicar sus derechos y el movimiento sufragista se ve más fuerte y consolidado. Además, finalizada la Primera Guerra Mundial<sup>61</sup>, el derecho al voto femenino se extiende con vigor alrededor de numerosos países, creando una nueva realidad e imagen de la mujer moderna.

---

<sup>59</sup> SÁNCHEZ COLLANTES, S. *op.cit.*, pp.447-449

<sup>60</sup> *Idem*, pág.461.

<sup>61</sup> Conviene hacer referencia a los efectos de esta guerra estudiados en el epígrafe 2.3.2.

La necesidad de un cambio en el que se diera una emancipación de la mujer que estuviera amparada por la Constitución despertó algunas voces parlamentarias que realizaron tímidas propuestas acerca de una reforma electoral a favor del sufragio femenino en los primeros años de siglo. Debido a esta causa, se fundaron en España varias Asociaciones como son la Agrupación Feminista Socialista en 1912, que pretendía afiliarse al PSOE a mujeres obreras, entre las que encontramos a Margarita Nelken, y la Asociación Nacional de Mujeres Españolas (ANME) en 1918, que se consagró como la organización feminista por excelencia del momento, integrada por mujeres estudiosas como Clara Campoamor y Victoria Kent. Esta última asociación contaba con un extenso programa reformador del Código Civil con medidas novedosas para la situación de la mujer, aunque entre ellas no se contemplaba el sufragio<sup>62</sup>. Así, ya en el desenlace de la Dictadura de Primo de Rivera, el III Congreso Nacional de la Federación de Juventudes Socialistas de España (1929), se acordó la adopción de ciertos derechos para las mujeres que eran, entre otros, derechos políticos, la administración de sus bienes, la ley de divorcio, etc.<sup>63</sup>

Proclamada la II República en 1931, en el Decreto de 8 de mayo de 1931, el Gobierno provisional reguló las elecciones a Diputados de la Asamblea Constituyente, concediendo a las mujeres y sacerdotes el derecho a resultar elegidos, lo cual representa el comienzo de la presencia femenina en el ámbito político a través del sufragio pasivo, y gracias a ello Victoria Kent, por Izquierda Republicana y Clara Campoamor, por el Partido Radical, pasaron a ser las únicas mujeres diputadas, aunque Margarita Nelken entraría a formar parte más tarde por sustitución<sup>64</sup>.

El 14 de julio de 1931 se inauguraron las Cortes Constituyentes y más adelante se creó una Comisión parlamentaria para la redacción de la futura Constitución Republicana, en la que se encontraba Clara Campoamor. El 27 de agosto del mismo año se aprobó un proyecto de constitución influido por las Constituciones de Querétaro y Weimar, donde se establecía una amplia variedad de garantías y derechos, entre los que se debe puntualizar la mayoría de edad fijada a los veintitrés años para ambos sexos. A partir de aquí comenzó un arduo proceso de debate, que en cuanto a la reforma electoral,

---

<sup>62</sup> FIGUERUELO BURRIEZA, Á., 2007. Setenta y cinco años de sufragio femenino en España: perspectiva constitucional. *Criterio jurídico*, núm.7, pág.8.

<sup>63</sup> RAMOS, M., 2013. Mujeres españolas y europeas. Ciudadanía y luchas democráticas en las tres primeras décadas del siglo XX. En: R. CAPEL, ed., *Presencia y visibilidad de las mujeres: recuperando historia*, 1ª ed. Madrid: Abada, pág.332.

<sup>64</sup> FIGUERUELO BURRIEZA, Á., op.cit., pág.9.

focalizaría su atención en la edad mínima para votar y en la universalidad del sufragio femenino. La primera de las cuestiones quedaría estipulada en el artículo 36 a los 23 años, esto después de haber modificado una rebaja que establecía la edad electoral de 21 años. Por otra parte, suscitó gran polémica la formulación del artículo 25 del anteproyecto, que se había sugerido de la siguiente manera:

*“No podrán ser fundamento de privilegio jurídico: el nacimiento, la clase social, la riqueza, las ideas políticas y las creencias religiosas.*

*Se reconoce en principio la igualdad de derechos de los dos sexos”<sup>65</sup>.*

Contra este precepto, Clara Campoamor presentó un voto particular pidiendo la supresión del segundo párrafo, argumentando que esto suponía un privilegio jurídico de un sexo con respecto al otro, lo cual contradecía el tenor del segundo artículo constitucional, que indica la igualdad de todos los españoles ante la ley. Finalmente se suprimió ese enunciado y el art. 25 quedó así redactado:

*“No podrán ser fundamento de privilegio jurídico: el nacimiento, la clase social, la riqueza, las ideas políticas y las creencias religiosas. El Estado no reconoce distinciones o títulos nobiliarios”<sup>66</sup>.*

Situados en este punto, comienza en las Cortes el intercambio de opiniones y planteamientos sobre los artículos 36 y 25. En primer lugar, el art. 36 establece tanto la edad electoral como el derecho al voto de la mujer:

*“Los ciudadanos de uno y otro sexo, mayores de veintitrés años, tendrán los mismos derechos electorales conforme determinen las leyes”<sup>67</sup>.*

Alrededor de este precepto se realizaron innumerables propuestas para modificar la edad electoral, entre las cuales se puede destacar la de Manuel Hilario Ayuso, del Partido Radical, que presentó una enmienda con la intención de que se mantuviera la edad de 23 años para el hombre, pero se elevara a 45 la de la mujer, ya que esta carecía de control de voluntad en comparación con aquel, más maduro y equilibrado. El Parlamento inadmitió la propuesta y Campoamor llegó a calificarlo de “chabacano y merecedor de befa”. También destaca la intervención de Rafael Guerra del Río, abogado canario del Partido Radical, que planteó la supresión de la palabra *mismos* de dicho artículo y defendería la

---

<sup>65</sup> MONTERDE GARCÍA, J., 2010. Algunos aspectos sobre el voto femenino en la II República Española: debates parlamentarios. *Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura*, núm.28, p.269.

<sup>66</sup> FIGUERUELO BURRIEZA, Á. *op.cit.*, pág.11.

<sup>67</sup> *Ibidem*.

idea de recoger el voto femenino en una ley electoral, que finalmente fue rechazada<sup>68</sup>. Oposiciones como estas se repitieron en numerosas intervenciones y todas con un mismo objetivo de conveniencia, y es que, tal y como expresó Pedro Rico (Acción Republicana), para ellos era primordial la defensa de los intereses de la República, siendo así incompatible con el sufragio femenino, ya que si se le concedía al voto a la mujer esto acarrearía una victoria para la derecha, pues el sexo femenino es indiscutiblemente inferior intelectualmente, sumisa a su marido y está influenciada fuertemente por la Iglesia Católica, por lo que, decían, esto condicionaría su voto. Esta postura se extendió, abriéndose una brecha para el consenso y naciendo así una corriente antisufragista, que trataba de salvaguardar la posición de la izquierda para las siguientes elecciones.

En la fervorosa lucha por la aprobación de este derecho, Clara Campoamor se pronunció en un discurso para convencer a los presentes de que la mujer no suponía peligro para la República, suplicando que se respetaran los principios democráticos que caracterizan al régimen. Añadió que la mujer siempre había permanecido sometida a normas elaboradas por el hombre, y que para ser justos era necesaria la entrada de la mujer en el derecho, logrando únicamente así la proximidad a la libertad y la concepción de mujer como sujeto de derecho.

No deja indiferente la actitud de Victoria Kent, que se sitúa contraria a Campoamor y advierte que la mujer no se encuentra preparada aún para gozar del sufragio activo, derecho que solo sería posible poseer cuando se tuviera una formación social y política suficiente, y al no ser así, se estaría poniendo en peligro la República. Inicia así una de sus intervenciones:

*“Se discute en este momento el voto femenino y es significativo que una mujer como yo... se levante en la tarde de hoy a decir a la Cámara, sencillamente, que creo que el voto debe aplazarse. Que creo que no es el momento de otorgar el voto a la mujer española. Lo dice una mujer que, en el momento crítico de decirlo, renuncia a un ideal...”*<sup>69</sup>

A esto, Campoamor contestó con un profundo razonamiento feminista:

*“Considero que sería un profundo error político dejar a la mujer al margen de ese derecho; a la mujer que espera y confía en vosotros; a la mujer que, como ocurrió con la Revolución francesa, será indiscutiblemente una nueva fuerza que*

---

<sup>68</sup>MONTERDE GARCÍA, J. *op.cit.*, pp. 270-272.

<sup>69</sup> *Idem*, pág. 272.

*se incorpora al Derecho y no hay sino empujarla a que siga su camino... No cometáis, Señores Diputados, ese error político de gravísimas consecuencias. Salváis a la República, ayudáis a la República atrayéndoos y sumándoos esa fuerza que espera ansiosa el momento de su redención<sup>70</sup>”.*

Tras varios enfrentamientos, la votación concluyó con 161 votos a favor y 121 en contra<sup>71</sup>, quedando consagrado el derecho al voto de las mujeres y convirtiéndose en el primer país latino en reconocer el derecho al sufragio femenino.

Sin embargo, la oposición no paró de aprovechar las vías para suspender este derecho, y cuando se pudo presentar Disposiciones Adicionales transitorias, Matías Peñalba, de Acción Republicana, presentó una enmienda que dejaba sin efecto el voto femenino en las elecciones legislativas provinciales y regionales hasta que se renovaran los Ayuntamientos vigentes, aunque la misma fue rechazada por cuatro votos de diferencia. En la misma línea, Eduardo Barriobero defendió el voto solamente de la mujer mayor de edad, viuda o divorciada. Una vez más, salía a la luz el oportunismo electoral ya mencionado.

Al llegar las primeras elecciones en 1933, después de concedido el sufragio igualitario, triunfó la derecha y la razón de ello pesó sobre la aprobación del voto femenino y la sufragista Clara Campoamor, que sufrió la marginación por parte de su partido y el exilio por el Gobierno Republicano<sup>72</sup>. No obstante, su esfuerzo y perseverancia no fue en vano, ya que el acogimiento de este artículo sentó precedente para el principio de igualdad en España. De esta forma, se tomaron medidas civiles y otras profesionales en favor de la mujer, tales como la aceptación de las mujeres como Jurado popular (Decreto Ley de 27 de abril de 1931); el seguro de maternidad obligatorio (Decreto de 26 de mayo de 1931); y la entrada a oposiciones del Cuerpo de Notarios y Registradores de la Propiedad (Decreto de 29 de abril de 1931), de Técnicos de Prisiones (Decreto de 29 de octubre de 1931) y de Secretarías de los Tribunales de Justicia (Decreto de 19 de mayo de 1932)<sup>73</sup>. Además, destaca el hecho de que no existió prácticamente modificación del Código Civil durante la II República, aunque sí se aprobó en este tiempo

---

<sup>70</sup> *Idem*, pág. 273.

<sup>71</sup> Votaron a favor: el Partido Socialista, pequeños núcleos republicanos y la derecha. Votaron en contra: Acción Republicana, el Partido Radical y el Radical-socialista. Sin embargo, hay que tener en cuenta algunas excepciones dentro de los partidos, así como el hecho de que quedaron sin votar 188 diputados de la Cámara. *Idem*, pág.274.

<sup>72</sup> FIGUERUELO BURRIEZA, Á. *op.cit.*, pág.12.

<sup>73</sup> MONTERDE GARCÍA, J. *op.cit.*, pág.277.

la primera ley de divorcio en 1932, dotando de contenido a la Constitución republicana en su artículo 43, que daba la posibilidad a cualquiera de los cónyuges de presentar su alegación con justa causa. Esta, junto a la Ley de Matrimonio Civil de 28 de junio de 1932, que atribuía efectos al matrimonio celebrado en forma civil, contribuyeron a la emancipación de la mujer al ser aprobadas después de un intenso debate en las Cortes.

En definitiva, se observa cómo la II República renovó por completo el sistema, aunque, como se observa a continuación, no hubo demasiado tiempo para disfrutar de sus avances.

### 3.1.3. *Franquismo*

En efecto, con el estallido de la Guerra Civil en 1936, el principio de igualdad que se plasmaba en la Constitución de 1931 no llegó a ver su desarrollo, pues el Gobierno de la República fue derrotado y la atención de las feministas se desvió para ayudar a la causa desde las trincheras, con los cuidados básicos o impartiendo formación. Las consecuencias de la guerra fueron drásticas hasta el punto de que las mujeres debían enfrentarse ellas solas a la carga de sacar adelante a la familia en unas condiciones de penuria y, en muchos casos, sin saber del paradero de los hombres por desaparición, enfermedad o encarcelamiento, quedándose ellas viudas<sup>74</sup>.

La guerra vino acompañada del triunfo de la dictadura franquista, y con él un mayúsculo retroceso legislativo. Prácticamente todos los derechos que se habían logrado con tanto esfuerzo y tenacidad se vieron mermados, especialmente los de las mujeres, sometidas de nuevo al sistema patriarcal anterior a la Segunda República, encasilladas en el papel de esposa y madre. Este régimen dictatorial duraría cuarenta años dirigidos por el Jefe de Estado Francisco Franco, que instauró en 1942 una “democracia orgánica” y creó las Cortes Franquistas<sup>75</sup> con la Ley de creación de las Cortes Españolas, de 17 de julio de 1942. Como es propio en una dictadura, se suprimió el derecho al sufragio para todos los ciudadanos españoles, varones y mujeres. Sin embargo, sí que ostentaban este derecho para la votación de referéndums o consultas populares, pero estas acababan siendo manipuladas. Por lo tanto, la representatividad quedaba acaparada por el régimen, aunque más adelante se ampliaría moderadamente el rango electivo con la Ley Orgánica

---

<sup>74</sup> CUENCA GÓMEZ, P., 2008. Mujer y Constitución: los derechos de la mujer antes y después de la Constitución Española de 1978. *Universitas: Revista de filosofía, derecho y política*, núm.8, pp.77 y 78.

<sup>75</sup> FIGUERUELO BURRIEZA, Á. *op.cit.*, pág.12.

de 1967, que incorpora el tercio familiar, estableciendo dentro de cada provincia un sufragio igual, directo y secreto para cabezas de familia y mujeres casadas<sup>76</sup>.

Las repercusiones del franquismo sobre la mujer se ven reflejadas en varias secciones del derecho, pero impactan con más fuerza en el derecho civil y de familia, el derecho penal, el derecho de la educación y el derecho laboral.

En el derecho de familia, la mujer volvía al ámbito doméstico para hacerse cargo de la misma, que tenía carácter de sagrada, educar a los hijos en la religión católica y servir al esposo, quien tenía la potestad sobre aquella, ya que se consideraba que el sexo femenino estaba falto de capacidad jurídica. Además, en el Código Civil se recogían preceptos que reflejaban este tipo de medidas, como el art. 321, que fijaba la mayoría de edad a los 21 años, si bien a las mujeres se les prohibía abandonar la casa paterna hasta los 25, a no ser que contrajeran antes matrimonio; el art. 57, que establecía que “el marido debe proteger a la mujer y esta obedecer al marido”, siendo él el administrador único de los bienes de ella (art. 59), a la vez que su representante (art. 60) y poseedor de la patria potestad de los hijos de ambos (art. 172)<sup>77</sup>. Este articulado se debe a que, con la Ley de 12 de marzo de 1938, se deroga todo resto de legislación de la República, por lo que también se dio la abolición del matrimonio civil.

Continuaron las reformas, y con la Ley de 23 de septiembre de 1939 se deroga la Ley del divorcio de 1932 con carácter retroactivo, pues era impensable la existencia de una mujer emancipada. Esta junto con otras medidas, como la patria potestad subsidiaria de la mujer en defecto del padre (art. 154 CC), la diferencia jurídica entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales y la prohibición de la investigación de la paternidad, ponía en evidencia la desigualdad existente entre los cónyuges. Pero entre todas las reformas en derecho de familia, llama la atención la licencia marital, que Lacruz define como “*la primera expresión de la supremacía (...) cualesquiera que sean el régimen matrimonial y el modo de administración, es el marido quien debe determinar su tenor de vida*”<sup>78</sup>. La licencia encuentra su razón de ser en la falta de capacidad de obrar de la mujer que requiere una autorización del marido para los actos realizados por su esposa en

---

<sup>76</sup> CONGRESO DE LOS DIPUTADOS. s.f. *Dictadura Del General Franco. Las Cortes Españolas 1943-1977*. [online] Recuperado de: <[http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist\\_Normas/PapHist/CortEsp](http://www.congreso.es/portal/page/portal/Congreso/Congreso/Hist_Normas/PapHist/CortEsp)> [Acceso 17 Junio 2020].

<sup>77</sup> CUENCA GÓMEZ, P., *op.cit.*, pág. 79.

<sup>78</sup> PESTAÑA RUIZ, C., 2016. Evolución jurídica de la mujer casada en el sistema matrimonial español de la época preconstitucional. *Revista de Estudios Jurídicos*, núm. 15, pág.7.

el tráfico, siendo el único capaz de anular dichos actos o revocarlos cuando crea conveniente.

De este modo, la mujer estaba vetada en la actuación de la esfera patrimonial del matrimonio, en la que no podía realizar, entre otros, actos de administración de la sociedad conyugal (art. 59 CC); se le prohibía la adquisición a título oneroso o lucrativo, la enajenación de bienes u obligarse sin licencia marital (art. 61 CC); y se le exigía esta última también para comparecencia en juicio (art. 60 CC), si bien en estos supuestos la doctrina y la jurisprudencia pasó más adelante a entender tal licencia como voluntaria<sup>79</sup>.

En cuanto al derecho penal, se reprime a la mujer y se la trata como un ser que vive por y para complacer al hombre, con la influencia de la Iglesia Católica, reflejada en la moralidad de las leyes que se representaba en torno a los valores del honor y la honra. Ejemplo de ello es el delito introducido en el Código Penal de 1944 de “uxoricidio por causa de honor”, que permitía al padre de familia agredir o incluso matar a la esposa cuando cometiera flagrante adulterio y a la hija menor de 23 años conviviente que fuera hallada en una situación similar<sup>80</sup>, sufriendo él como única pena el destierro de su localidad en caso de muerte de las anteriores. Por lo tanto, el adulterio se introduce como delito (después de haber sido suprimido en la República) con la Ley de 11 de mayo de 1942, quedando el art. 449 CP dirigido solamente a la esposa que yaciera con un hombre que no fuera su marido, independientemente de que en el matrimonio existiera separación de hecho. En cambio, el art. 452 CP tipificaba como delito el amancebamiento para el marido cuando hubiera habitualidad y permanencia de la relación extramatrimonial. Por lo tanto, se aprecia una vez más la desigualdad de trato incluso al hablar de infidelidad conyugal.

Por otro lado, es posible percatarse de la ausencia de protección de la libertad sexual de la mujer, ya que el bien jurídico protegido estaba siempre conformado por el honor de la familia. Aquí se encuentran los delitos denominados “contra la honestidad”, que eran los abusos, estupro, raptó y corrupción de menores, prostitución, escándalo público y violación, aunque este último se obviaba si tenía lugar en la esfera interna del matrimonio. Además, el violador podía eludir la pena de prisión con el perdón de la víctima o

---

<sup>79</sup> *Idem*, pp. 16-18.

<sup>80</sup> Este delito era conocido como “venganza de sangre” y ya había sido suprimido con la proclamación de la II República. MORAGA GARCÍA, M., 2008. Notas sobre la situación jurídica de la Mujer en el Franquismo. *Feminismo/s*, núm.12, pág.241.

contrayendo con ella matrimonio<sup>81</sup>. Estos delitos a día de hoy resultan impensables y totalmente degradantes en lo que respecta a la integridad física y moral.

Destaca la importancia que se daba a la ocultación de la deshonra como atenuante o forma de exonerarse de los castigos penales, tal como ocurría con el delito de aborto, norma en la que se penalizaba también el uso de anticonceptivos. Lo mismo sucedía con el tipo penal de infanticidio honoris causa, donde se mata al hijo recién nacido concebido de manera ilegítima, pero solo en los casos en los que la madre fuese honesta, pues en caso contrario sería parricidio<sup>82</sup>.

Los actos permitidos por el derecho penal de la dictadura pueden parecer verdaderamente inhumanos, pero tampoco dejará indiferente el derecho a la educación de la época, caracterizado por su adoctrinamiento en función del sexo. Así, la educación constituía el mejor instrumento para fomentar una sociedad leal al régimen, sobretodo en cuanto a las mujeres, formadas para ser madres y esposas en el hogar, mientras que a los hombres se les educaba para dirigir su futuro profesional. Este modelo se consolidó con la Ley 20 de septiembre de 1938, y ulteriormente, la Ley de Educación Primaria de 17 de julio de 1945 estableció la separación definitiva entre niños y niñas en los colegios “*por razones de índole moral y eficacia pedagógica*”, afirmaba su Preámbulo<sup>83</sup>. De esta forma, el sistema educativo propiciaba que la gran mayoría de alumnas no llegara a cursar bachillerato, de lo que se deduce la cifra de mujeres que accedía a la universidad, es decir, prácticamente nula<sup>84</sup>.

El derecho laboral también se vio afectado en cuanto que a la mujer se le limitó el acceso al trabajo. El Fuero del Trabajo de 1938 fue el encargado de excluir a la mujer de

---

<sup>81</sup> CUENCA GÓMEZ, P., *op.cit.*, pág. 80.

<sup>82</sup> MORAGA GARCÍA, M., *op.cit.*, pág.242.

<sup>83</sup> *Idem*, pp. 242 y 243.

<sup>84</sup> En este ámbito, la Sección Femenina de la Falange y la Iglesia contaban con la colaboración del Estado. La primera de ellas tenía la función de educar a la mujer en la sumisión e inferioridad, acentuando la dignidad propia de las labores del hogar y cuidado de los hijos. A continuación, se insertan dos textos redactados por la Sección Femenina que reflejan claramente la base educativa femenina de la época: “*A través de toda la vida, la misión de la mujer es servir. Cuando Dios hizo el primer hombre, pensó: «No es bueno que el hombre esté solo». Y formó la mujer, para su ayuda y compañía, y para que sirviera de madre. La primera idea de Dios fue el ‘hombre’. Pensó en la mujer después, como un complemento necesario, esto es, como algo útil.*” (Primer Curso de Bachillerato, 1963)<sup>84</sup>. “*Ten preparada una comida deliciosa para cuando él regrese del trabajo. Especialmente, su plato preferido. Ofrécete a quitarle los zapatos. Habla en tono bajo, relajado y placentero (...) En cuanto respecta a la posibilidad de relaciones íntimas con tu marido, es importante recordar tus obligaciones matrimoniales: si él siente la necesidad de dormir, que sea así no le presiones o estimes la intimidad. Si tu marido sugiere la unión, entonces accede humildemente, teniendo siempre en cuenta que su satisfacción es siempre más importante que la de una mujer. Cuando alcance el momento culminante, un pequeño gemido por tu parte es suficiente para indicar cualquier goce que hayas podido experimentar. Si tu marido te pidiera prácticas sexuales inusuales, sé obediente y no te quejes.*” (1958). *Idem*, pp. 244 y 245.

la carrera profesional a través de una fórmula de “liberación de la mujer casada del taller y de la fábrica”. Por si fuera poco, el 31 de diciembre del mismo año se aprobó un Decreto que prohibía el empleo a la mujer casada y establecía su dependencia económica del marido. Solo se le permitía trabajar a la mujer soltera, pero las condiciones no llegaban a ser siquiera semejantes a las de los hombres, pues la discriminación laboral y desigualdad salarial eran el detonante de la dictadura, que se traducían en despidos forzosos o las inmensas dificultades para ejercer puestos directivos, como ocurría por ejemplo con la Orden del Ministerio de Trabajo de 27 de septiembre de 1939, que excluía a las funcionarias de la posibilidad de llegar a la categoría de Jefe de Administración<sup>85</sup>. Por lo tanto, el acceso a los cuerpos de gobierno que se había logrado para las mujeres en la II República, se ve privado de nuevo.

Durante la década de 1950 y comienzos de 1960 se aplicaron reformas legislativas que apaciguarían en cierta medida la dureza de las leyes, mejorando sutilmente la situación jurídica de la mujer. Entre estas reformas encontramos la del Código Civil con la Ley de 24 de abril de 1958, que ampliaba la capacidad de obrar de la mujer: podía ser testigo en los testamentos u ostentar cargos tutelares con la autorización del marido (art. 237.7 CC), pero la más importante fue la del “consentimiento uxoris” para enajenar o gravar bienes gananciales del art. 1413. Sin embargo, la ley no llegó a suprimir la licencia marital justificándose en razones de “naturaleza”, argumentadas en su Exposición de Motivos. En el derecho civil destaca, además, la Ley de 22 de julio de 1972, que determina la mayor edad a los 21 años para ambos sexos y permite a la hija menor de 25 años abandonar el hogar libremente sin consentimiento.

Por otro lado, el Código Penal experimenta modificaciones con el Decreto de 21 de marzo de 1963, que elimina la “venganza de sangre”. También lo hace la educación, pues la Ley General de Educación de 1970 instaura la igualdad de sexos, así como la escolarización obligatoria para niños y niñas hasta los catorce años. Y así, el derecho del trabajo resulta reformado en abundantes aspectos, comenzando por la Ley 56/1961, de 22 de julio, de Derechos Políticos, Profesionales y de Trabajo de la Mujer, que prohíbe la discriminación laboral por razón de sexo y la salarial, si bien esto pudo resultar contradictorio en la práctica, lo que dio lugar a problemas que de algún modo se “solventaron” con la aprobación del Decreto 2310/1970, que afirmaba en su artículo

---

<sup>85</sup>*Idem*, pp. 246 y 247.

primero que “*La mujer tiene derecho a prestar servicios laborales en plena situación de igualdad jurídica con el hombre y a percibir por ello idéntica remuneración*”<sup>86</sup>.

El derecho fue avanzando conforme requerían los tiempos, y en 1975, con la muerte del dictador, comienza la transición hacia la democracia que devolvería a los españoles los derechos que les fueron sustraídos. Cabe destacar que este año fue declarado por la ONU como Año Internacional de la Mujer, lo que impulsó al colectivo feminista a manifestarse en contra de su situación discriminatoria. Además, se da un gran paso con la Ley de 2 de mayo de 1975, sobre reforma de determinados artículos del Código Civil y el Código de Comercio sobre la situación jurídica de la mujer casada y derechos y deberes de los cónyuges, pues consagra el principio de equiparación y reciprocidad entre los cónyuges. Entre sus disposiciones, adquieren especial relevancia: la nacionalidad, no dependiente ya del matrimonio; la capacidad de obrar de la esposa, eliminando la licencia marital y reconduciendo la regulación hacia los valores del respeto y dignidad de los cónyuges; la modificación del régimen económico matrimonial, pudiendo tomar decisiones conjuntas antes y durante el matrimonio; y la administración, también de la mujer, de los bienes conyugales durante el matrimonio<sup>87</sup>. Esta reforma marcaría el gran cambio para los años sucesivos, en los que se dictarían leyes encargadas de derogar las anteriores en todos los aspectos del derecho. Asimismo, se abre paso a una nueva etapa constitucional, cuya redacción sería debatida en las Cámaras donde estaría presente una escasa cifra de mujeres, que representaban únicamente al cinco por ciento de parlamentarios<sup>88</sup>.

### **3.2. La Constitución Española de 1978 como punto de inflexión**

#### *3.2.1. Los grandes principios constitucionales: formulación y desarrollo. El Principio de Igualdad y Derecho Fundamental a no ser discriminado por razón de sexo.*

La Constitución de 1978 supone un verdadero punto de inflexión en la historia de nuestro país y, concretamente, para la situación jurídica de la mujer. La igualdad contenida en esta norma tiene la particularidad de que opera en toda la estructura de la Constitución, puesto que no se entiende una igualdad sectorial en el ordenamiento

---

<sup>86</sup> *Idem*, pp. 242-246.

<sup>87</sup> PESTAÑA RUIZ, C., *op.cit.*, pp. 28-33.

<sup>88</sup> FIGUERUELO BURRIEZA, A. *op.cit.*, pág.13.

jurídico. Sin embargo, este principio se debe aplicar de forma proporcional y coherente, pues en palabras del autor Rey Martínez: “*el contenido fundamental de la cláusula constitucional de igualdad es la pregunta sobre qué desigualdades son tolerables bajo qué circunstancias*”<sup>89</sup>.

El Estado se constituye como social y democrático de derecho (art.1.1 CE), y por ello, el principio de igualdad opera en tres dimensiones: una dimensión liberal en base al art. 14 CE, según la cual la igualdad se da tanto en la aplicación del derecho como en la creación del mismo, ya que una diferenciación normativa tiene que venir inexcusablemente acompañada de justificación razonable; una dimensión democrática en virtud del art. 23 CE, que legitima a todos los ciudadanos a ejercer el poder político y acceder a las funciones y cargos públicos; una dimensión social, que se encuentra en la relación entre el art. 14 y el 9.2 CE, por el cual se pretende la igualdad real y efectiva con la consiguiente supresión de las desigualdades de hecho. Estas tres dimensiones se resumen en el que el autor L.H. Tribe denomina *antisubjugation principle* (principio de antisubyugación), el cual “*lleva a rechazar toda creación o aplicación del Derecho que trate a algunos miembros de la comunidad como ciudadanos de segunda clase*”<sup>90</sup>.

Hasta ahora, se ha analizado cómo la igualdad se aplica en el derecho desde la propagación de los ideales de igualdad emanados de las revoluciones como la de 1789 que se recogieron en códigos y desencadenaron la organización de la política y la administración propia de un Estado de Derecho. Por lo tanto, cuando se habla de igualdad en la aplicación, se habla de la generalidad de la ley, que es la misma que se entiende al afirmar que “*los españoles son iguales ante la ley*” (art. 14 CE).

A continuación, para explicar la igualdad en el contenido, basada en la razonabilidad y proporcionalidad del mismo, bastará con remitirse al epígrafe 2.2.2., el cual desarrolla en su totalidad esta materia.

Por otra parte, el art. 14 CE, vinculado al art. 9.2 CE, delega a los poderes públicos el poder para erigir una igualdad de oportunidades, que encuentra su fundamento en la retroalimentación entre la libertad y la igualdad en su justa medida, que a su vez debe ser fiel al principio de antisubyugación y debe crear un equilibrio de las condiciones de vida de una sociedad, lo cual solo se conseguirá creando en algunas ocasiones una desigualdad

---

<sup>89</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.41.

<sup>90</sup> *Idem*, pág.42.

*de iure* que pueda dar lugar a una igualdad *de facto*<sup>91</sup>, lo que se conoce como “*affirmative action*” o “acciones positivas”, derivadas del derecho antidiscriminatorio norteamericano.

Por último, el principio de igualdad, en cuanto a mujeres y hombres se refiere, recoge la prohibición de discriminación, a la que se le aplica la denominada “doctrina de la clasificación sospechosa”<sup>92</sup>. Así, la discriminación puede operar bien en un sentido amplio, es decir, que comprenda toda infracción de la igualdad, o en sentido estricto, que se limita a los criterios establecidos en el art. 14 CE: nacimiento, raza, sexo, etc. Aquí entran en juego las acciones positivas antes mencionadas para que la prohibición de discriminación pueda ser efectiva, y todo ello se relaciona directamente con el derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo. Por lo tanto, se arguye que será necesario identificar la situación de desigualdad fáctica, reflejada normalmente sobre aquellos colectivos marginados, para poder ejercer las acciones positivas que hagan efectiva la prohibición de discriminación que se encuentra inmersa en el art. 14 CE, que solo será posible mediante la actividad de los poderes públicos.

En realidad, el principio antidiscriminatorio constituye, sobre todo, aquella discriminación por motivo de raza, sexo o minusvalía, que son los que más se han visto afectados y necesitados de mayor protección a lo largo de la historia. En cambio, el resto de criterios mencionados por el art. 14 CE, como la religión u la opinión, se someten solamente a la aplicación de la doctrina de clasificación sospechosa, ya que no es necesario aplicar en estos casos una desigualdad *de iure* para una igualdad *de facto*.

Íntimamente ligado al principio de igualdad se encuentra el derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo, cuyo contenido ostenta una dimensión subjetiva y otra objetiva. La primera, a partir del precepto 14 CE, se fracciona a su vez entre prohibición de discriminaciones directas e indirectas. La prohibición de discriminaciones directas pretende acabar con aquella diferenciación normativa perjudicial que se deba a la pertenencia a uno u otro sexo, mientras que la prohibición de discriminaciones indirectas se refiere a la normativa de carácter neutral que produce situaciones desiguales en razón del sexo<sup>93</sup>.

La dimensión objetiva debe entenderse a partir del art. 14 CE en relación con el art. 9.2 CE, según el cual el legislador podrá medir el alcance de las acciones positivas, que

---

<sup>91</sup> *Idem*, pp.54 y 55.

<sup>92</sup> Ver en epígrafe 2.2.2.

<sup>93</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pp. 63 y 64.

no su contenido (en este caso), pretendiendo así la paridad de sexos. Para comprender tal dimensión, es importante identificar que, como afirma R. Dworkin, el derecho a ser tratado como un igual respecto de cualquier otro formará parte de la regla de prohibición de discriminaciones con carácter fundamental, mientras que el derecho a igual tratamiento, es decir, igualdad de oportunidades, formará parte del principio de las acciones positivas con carácter derivado<sup>94</sup>. Por ello, la prohibición de discriminación tiene efecto inmediato.

El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo se extiende al ámbito civil, pues así lo determina el art. 1 del Convenio sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer de 1979, encargado de extender la eliminación de dicha discriminación a todas las esferas del derecho. Por lo tanto, el tráfico jurídico privado tiene cabida en la regulación de este derecho y el órgano judicial está obligado en todo caso a resolver valorando este derecho fundamental, que actúa limitando la autonomía de la voluntad en cualquier acto jurídico privado, además de imponer el deber de igual trato por parte de los titulares de un poder social y de entidades que exploten servicios públicos<sup>95</sup>.

Asimismo, este derecho fundamental cuenta con un extenso contenido que se estructura en discriminaciones directas, indirectas e inversas. A continuación, se estudiarán las dos primeras: la STC 145/91, de 1 de julio, define la discriminación directa como un *“tratamiento diferenciado perjudicial en razón de sexo donde el sexo es objeto de consideración directa”*<sup>96</sup>, mientras que a la discriminación indirecta la define, tanto esa sentencia como la STC 253/2004, de 22 de diciembre, como *“aquellos tratamientos formalmente no discriminatorios de los que derivan, por las consecuencias fácticas que tienen lugar entre trabajadores de distinto sexo, consecuencias desiguales perjudiciales por el impacto diferenciado y desfavorable que tratamientos formalmente iguales o tratamientos razonablemente iguales tienen sobre los trabajadores de uno u otro sexo a causa de la diferencia de sexo”*<sup>97</sup>.

La discriminación directa ha afectado normalmente a las mujeres, esto es cuando se encuentran en situaciones desfavorables que, de ser hombres, no se darían así. Esto se resume en la fórmula *but for* del derecho antidiscriminatorio de EE. UU. Además, en

---

<sup>94</sup> *Idem*, pp. 64 y 65.

<sup>95</sup> *Idem*, pp. 65-67.

<sup>96</sup> CUENCA GÓMEZ, P., *op.cit.*, pág. 89.

<sup>97</sup> *Ibidem*.

estos casos se ejercen acciones positivas que den lugar al favorecimiento de la mujer sin suponer a su vez un perjuicio para el hombre, lo que no se corresponde con la discriminación inversa, que sí provocaría tal perjuicio.

Tanto la discriminación directa como la indirecta se encuentran reguladas a día de hoy en el art. 6 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, cuyo Título I se dedica exclusivamente a “El principio de igualdad y la tutela contra la discriminación”. A modo de ejemplo, el art. 8 de esta misma ley establece que será discriminación directa todo trato desfavorable que constituya discriminación por embarazo o maternidad<sup>98</sup>, y gracias a tal disposición, nuestro ordenamiento jurídico ha experimentado una serie de reformas sobre todo en materia laboral. Por lo tanto, queda claro que la discriminación directa es aquella que se da por la simple condición de ser mujer.

Actualmente, la discriminación indirecta resulta bastante más común en la práctica. Su origen normativo se encuentra en Estados Unidos con el *Civil Rights Act* de 1991, que se introduce a partir de la doctrina “Griggs” por el caso *Griggs vs. Duke Power Company* (1971), en el cual se probó que existía discriminación racial al exigir estudios de secundaria para un empleo en el que no era necesario, ya que para este colectivo el acceso a la educación era más difícil<sup>99</sup>. Comúnmente la discriminación indirecta se encuentra en el ámbito laboral, y especialmente, en el acceso al empleo y materia retributiva. Esto se ve reflejado en supuestos como la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 23 de febrero de 2018, donde dos trabajadoras alegan la vulneración del derecho a no discriminación por razón de sexo al no contabilizarse correctamente la antigüedad en la empresa para el proceso de selección interna, fallando el Tribunal la estimación de la demanda al no existir justificación alguna por parte de la empresa de dicho cálculo y reconoció, además, que las mujeres obtienen más contratos a tiempo parcial para poder conciliar la vida laboral con la familiar. De la misma forma, a nivel europeo se puede destacar la sentencia del TJUE en el Caso Kalliri, de 17 de octubre de 2017, en el cual la demandante alega la discriminación indirecta por no ser admitida al cuerpo de policía del Gobierno griego por medir 1,68 cm, cuando se requerían 1,70 cm. El TJUE resolvió a

---

<sup>98</sup> Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. BOE nº 71, de 23 de marzo de 2007 (en adelante LOI).

<sup>99</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.81.

favor de ella señalando que la selección del procedimiento debía adaptarse de forma que no perjudicara al sexo femenino<sup>100</sup>.

### 3.2.2. *La concreción legislativa de la Constitución, entre otras las acciones positivas y la discriminación inversa*

Las denominadas “acciones positivas” son las que originalmente se conocen como *affirmative action*, que tienen lugar en sus inicios en el derecho laboral de Estados Unidos, en 1935, que se extendería en la década de los sesenta por parte de varios presidentes en forma de medidas favorecedoras de las minorías raciales, a las que se uniría luego la razón de sexo<sup>101</sup>.

En Europa también se introducen las acciones positivas con la Directiva 76/207/CEE o con el Tratado de Ámsterdam de 1997, ambas con el objetivo de garantizar la igualdad entre hombres y mujeres en el ámbito laboral y profesional, que se extiende después a todos los ámbitos con el art. 23 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>102</sup>. España incorpora dichos preceptos con la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Conviene apuntar que no se debe confundir las acciones positivas con las medidas de igualación positiva, pues estas actúan sobre los ciudadanos individualmente considerados, y las acciones positivas tratan de igualar las condiciones de aquellos grupos o colectivos marginados, que se encuentran mayormente representados en las circunstancias de raza, sexo y minusvalía física o psíquica. Así, las acciones positivas se bifurcan en acciones positivas moderadas, que no causan perjuicio a terceros, y de discriminación inversa, que consisten en la reserva de cuotas en procesos selectivos para los grupos antes mencionados. Estas últimas han generado un amplio debate doctrinal sobre su constitucionalidad, destacando Giménez Gluck al diferenciar entre la discriminación racionalizada o de cuota flexible, que es aquella en la que el hecho de formar parte de un grupo marginal constituye un factor más de todos los del proceso, y la

---

<sup>100</sup> SIERRA HERNÁIZ, E., 2018. El concepto de discriminación indirecta: su delimitación y aplicación en el derecho social comunitario europeo y español. En: E. BLÁZQUEZ AGUDO, ed., *Los ODS como punto de partida para el fomento de la calidad del empleo femenino*, 1ª ed. Madrid: Editorial Dykinson, pp.23-25.

<sup>101</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.84.

<sup>102</sup> GÓMEZ ORFANEL, G., 2008. Acciones positivas a favor de la mujer en España: doctrina, jurisprudencia y legislación. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, núm.9, pág.381.

discriminación inversa en estado puro o de cuota rígida, que toma en consideración únicamente la pertenencia a aquel grupo, lo que se ha calificado de inconstitucional<sup>103</sup>.

Sobre este asunto el Tribunal Constitucional ha resuelto una ingente cantidad de supuestos tales como el de la STC 269/1994, sobre la cuota para discapacitados en la Administración de Canarias, donde una mujer presentaba recurso de amparo contra dichas reservas, alegando que era ese el motivo por el que no había podido ella obtener su plaza, a lo que el TC respondió desestimando el recurso, argumentando que esta acción no era contraria a la igualdad.

Con todo lo anterior, es importante saber identificar aquellas acciones denominadas “protectoras de la mujer”, que bajo la apariencia de protección ventajosa para estas, en realidad manifiestan una condición de inferioridad y necesidad de tutela. Un ejemplo de ello es la STC 38/1986, que declara inconstitucional la norma sobre descanso nocturno para las mujeres trabajadoras, pues el TC consideró que actualmente no tenía vigencia alguna. Al igual ocurrió con la STC 317/1994, iniciada por la demanda de una trabajadora que requería una indemnización por finalizar el contrato por contraer matrimonio, pero esta fue desestimada y el TC afirmó que, aunque en su momento pudiera considerarse “protectora”, ahora era discriminatoria<sup>104</sup>.

El mayor avance se produce con la entrada en vigor de la LOI, que tiene por objetivo la *“introducción transversal de la igualdad entre hombres y mujeres en las distintas políticas públicas y el otorgamiento de cobertura de las medidas de fomento y de discriminación positiva, que vayan permitiendo la efectiva promoción del papel de la mujer en nuestra sociedad”*<sup>105</sup>. Anteriores a esta, pueden hallarse precedentes como la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, sobre conciliación de la vida laboral y familiar o la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de protección integral contra la violencia de género.

La transversalidad atañe a las políticas de todo ámbito territorial tanto en el sector público como el privado (art. 15 LOI), las cuales deben propugnar el principio de igualdad que, según el art. 3 de esta ley, debe carecer de discriminación directa o indirecta, y solo así constituirá un principio informador del ordenamiento jurídico. Además, la propia ley en su art. 11 cita a las mujeres explícitamente como sujetos de derecho que deben gozar

---

<sup>103</sup> *Idem*, pp. 384 y 385.

<sup>104</sup> *Idem*, pp.387 y 388.

<sup>105</sup> *Idem*, pág.390.

de medidas adoptadas por los poderes públicos para la corrección de situaciones de desigualdad con respecto al varón.

La insistencia de la ley en la consecución de tales objetivos se ve reflejada en preceptos como los arts. 17-19 LOI, que exigen al Gobierno la elaboración periódica de un Plan Estratégico de Igualdad de Oportunidades, que resulta ser una de las medidas más significativas junto con la “presencia o composición equilibrada” descrita en la Disposición Adicional Primera:

*“A los efectos de esta Ley, se entenderá por composición equilibrada la presencia de mujeres y hombres de forma que, en el conjunto a que se refiera, las personas de cada sexo no superen el sesenta por ciento ni sean menos del cuarenta por ciento”<sup>106</sup>.*

Esta disposición destaca particularmente por la modificación que produce en el art. 44 bis de la Ley Orgánica de Régimen Electoral General para las candidaturas de elecciones. En este sentido, cabe mencionar que se presentó una cuestión de inconstitucionalidad contra dicho precepto por parte del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm.1 de Santa Cruz de Tenerife, junto con un recurso de inconstitucionalidad<sup>107</sup> por parte de más de cincuenta Diputados del Partido Popular, alegando vulneración del art. 23 CE en relación con los arts. 6 y 14 CE, aparte de la vulneración de los arts. 16.1, 20.1.a y 68.5 CE. El asunto llegó a manos del Tribunal Constitucional (STC 12/2008, de 29 de enero de 2008), que desestimó el recurso afirmando la legitimidad constitucional del precepto, que considera inocuo para el ejercicio de los derechos fundamentales, pues en ningún momento señala el art. 44 bis LOREG que se favorezca exclusivamente a la mujer, sino que sus porcentajes son independientes al sexo al que se pertenezca<sup>108</sup>.

Finalmente, se ha analizado cómo las acciones positivas se encargan de hacer efectivas las disposiciones sobre igualdad y no discriminación contenidas en la Constitución y cómo, gracias a ellas, nuestro ordenamiento ha tomado una perspectiva democrática y moderna que casa con las regulaciones europeas, lo cual se corresponde

---

<sup>106</sup> *Idem*, pág.396.

<sup>107</sup> La razón de esta interposición de recurso de inconstitucionalidad fue la denegación de la proclamación de la candidatura del Partido Popular para el municipio de Garachico, en Tenerife, ya que estaba exclusivamente integrada por mujeres.

<sup>108</sup> Tribunal Constitucional (Pleno) de 29 de enero de 2008 (rec.núm. 5653/2007).

con la cantidad de transposición de directivas comunitarias que se han incorporado desde la Constitución de 1978 en España en materia de igualdad.

#### **4. ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO, CON ESPECIAL REFERENCIA A LA JURISPRUDENCIA CONTRASTADA EE. UU-ESPAÑA**

La igualdad ha experimentado variaciones desde un comienzo, tanto en su configuración jurídica como en la aplicación de la misma. La evolución del término “igualdad”, así como el desarrollo de la prohibición de la no discriminación por razón de sexo, se verán directamente reflejados en la jurisprudencia, más influyente en los Estados Unidos que en España, ya que en este último cobra gran protagonismo el poder legislativo, lo cual no quiere decir que las resoluciones dictadas en esta materia por parte de los tribunales carezcan de importancia, pues en ellos reside la capacidad de interpretación de las leyes.

Por otra parte, el fenómeno de la globalización e internacionalización en el Derecho ha incidido en la voluntad de países desarrollados, como Estados Unidos y España, para armonizar sus regulaciones en cuanto a temas fundamentales como la discriminación por razón de sexo, tratando de tomar las medidas necesarias para erradicar conductas impropias de un Estado democrático de derecho, cuyos efectos han sido positivos en muchos aspectos, pero insuficientes aun en la actualidad para hacer frente a los problemas que forman parte del día a día de la situación jurídica de la mujer en el ámbito familiar y laboral.

##### **4.1. EE. UU**

###### *4.1.1. Bradwell vs. Illinois (1873); Muller vs. Oregon (1908); Goesaert vs. Cleary (1948)*

Estas tres sentencias, con fecha anterior a la década de los sesenta, coinciden en que se pronuncian en una época donde la igualdad es meramente formal. De hecho, el Tribunal Supremo permitía el trato diferencial por razón de sexo y este no se consideraba contrario a la Constitución, lo que aparece explícitamente desarrollado en *Bradwell vs. Illinois (1873)*, que falló que no era inconstitucional impedir a las mujeres el acceso a la

abogacía<sup>109</sup>, argumentando el Juez Bradley con base en la “*law of the Creator*” (“ley del Creador”), es decir, con base en la idea del hombre como protector de la mujer, lo siguiente:

*“The paramount destiny and mission of women are to fulfill the noble and benign offices of wife and mother”*<sup>110</sup>.

La misma línea sigue el Tribunal Supremo con el caso *Muller vs. Oregon (1908)*, que reconoció constitucional una ley de Oregón que establecía el límite de diez horas diarias para las mujeres trabajadoras en fábricas, pues era legítima la “protección” de las mujeres dada su condición física (más débil que la del hombre), añadida a su función maternal, lo cual las deja en desventaja. Para más inri, esta decisión contradecía la resolución del propio Tribunal Supremo tres años antes, que declaraba inconstitucional precisamente una ley que limitaba las horas de trabajo en las tahonas, en *Lochner vs. New York*<sup>111</sup>.

En *Goesaert vs. Cleary (1948)* se refleja una vez más la falsa apariencia de protección que se predicaba durante la época, y es que en este caso se prohibió a las mujeres trabajar de camareras o regentar establecimientos de bebidas alcohólicas, a no ser que fueran hijas o esposas del dueño. La razón, según el Juez Frankfurter, radicaba en la protección del sexo femenino en cuanto a que dicho empleo podía provocar problemas sociales y morales<sup>112</sup>.

En conclusión, estas tres sentencias del Tribunal Supremo de los EE. UU. sirven como referencia para comprobar las limitaciones a las que estaba sometida la mujer, sobre todo en cuanto al acceso laboral, bajo la cláusula de “protección”, que realmente se ampara en razonamientos discriminatorios que se irán corrigiendo a lo largo del tiempo, como se expondrá a continuación.

#### 4.1.2. *Hoyt vs. Florida (1961)*

---

<sup>109</sup> BELTRÁN DE FELIPE, M. Y GONZÁLEZ GARCÍA, J., 2006. *Las Sentencias Básicas Del Tribunal Supremo De Los Estados Unidos De América*. 2ª ed. Madrid: Boletín Oficial del Estado: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, pp.575 y 576.

<sup>110</sup> “El hombre es, o debe ser, protector de la mujer y su defensor... El más alto destino y misión de la mujer es cumplir las funciones nobles y benéficas de esposa y madre.” (REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, p.133). DELGADO VOTAW, C. *op.cit.*, pág.5.

<sup>111</sup> BELTRÁN DE FELIPE, M. Y GONZÁLEZ GARCÍA, J., *op.cit.*,pág.576.

<sup>112</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.134.

Pasados los años, se fueron reconociendo ciertos derechos de la mujer y, entre ellos, se encuentra el derecho a ser seleccionada para formar parte de un jurado, que fue admitido por los cincuenta Estados en 1968 con la promulgación de la *Jury Selection and Service Act*<sup>113</sup>. Sin embargo, esta consecución encontró impedimentos tales como la decisión del Tribunal Supremo en *Hoyt vs. Florida (1961)*, que sostuvo por unanimidad una ley estatal que reconocía la integración de los hombres en las listas del jurado, pero no de las mujeres, quienes solo podrían sumarse a las listas si se presentaban voluntarias, puesto que la diferencia de trato estaba justificada, en palabras del Tribunal, porque:

“La mujer está todavía considerada como el centro de la vida doméstica y familiar”<sup>114</sup>.

Incluso después de que las mujeres se incorporaran al jurado en su totalidad en 1968, se siguió produciendo una política de exclusión en deferencia a las tareas domésticas, consideradas propias de las mujeres. Afortunadamente, la doctrina de *Hoyt* fue anulada en *Taylor vs. Louisiana (1975)*<sup>115</sup>, en la que el Tribunal Supremo anula un sistema que contemplaba la exclusión de las mujeres del jurado, apoyándose en la VI Enmienda.

#### 4.1.3. *Reed vs. Reed (1971)*

A partir de 1968 se percibe un cambio en la toma de decisiones del Tribunal Supremo de los Estados Unidos, pues es el año en el que se materializa la Enmienda XIV y, por tanto, de la *Equal protection clause*. Esta cláusula se invocará en *Reed vs. Reed (1971)*, donde el Tribunal Supremo invalida una ley de Idaho que establecía que, al morir alguien sin testamento, la administración del patrimonio de esa persona corresponderá, de entre dos solicitantes que tuvieran idéntica relación con el fallecido, preferentemente a un hombre que a una mujer, argumentando el Estado que por norma general, los solicitantes masculinos están mejor cualificados por tener más experiencia comercial que las mujeres. El Tribunal Supremo rechazó este argumento afirmando que tal distinción

---

<sup>113</sup> NOVO PÉREZ, M., ARCE FERNÁNDEZ, R. Y SEIJO MARTÍNEZ, D., 2002. El tribunal del Jurado en Estados Unidos, Francia y España: tres modelos de participación en la administración de Justicia. Implicaciones para la educación del ciudadano. *Publicaciones: Facultad de Educación y Humanidades del Campus de Melilla*, núm.32, pág.339.

<sup>114</sup> BELTRÁN DE FELIPE, M. Y GONZÁLEZ GARCÍA, J., *op.cit.*,pág.576.

<sup>115</sup> MCCLAIN, L. Y GROSSMAN, J., 2009. *Gender Equality: Dimensions Of Women's Equal Citizenship*. 1ª ed. New York: Cambridge University Press, pág.79.

de género es “*the very kind of arbitrary legislative choice forbidden by the Equal Protection Clause of the Fourteenth Amendment*”<sup>116</sup>.

Este caso fue el primero con un fallo favorable a la mujer que alega una privación de la protección equitativa de las leyes, y desde entonces, el Tribunal Supremo examinaría cautelosamente toda política que diera pie a la desigualdad y discriminación por razón de sexo. Por lo tanto, la doctrina de *Reed vs. Reed* fue aplicada a posteriores supuestos, como *Stanton vs. Stanton (1975)*, donde el Tribunal Supremo declaró explícitamente que no era cierta la idea de que la mujer tuviera como único destino el de ser esposa y madre, al igual que tampoco el del hombre era solo el mercado y el mundo de las ideas<sup>117</sup>.

#### 4.1.4. *United States vs. Virginia (1996)*

La igualdad también fue examinada en las instituciones, contribuyendo esta sentencia en gran medida después de que el Tribunal Supremo de EE. UU declarara inconstitucional la creación de una institución solo para mujeres. El comienzo del pleito tiene lugar en 1990, cuando la solicitud de una mujer para entrar en la academia militar de Virginia es rechazada por el simple hecho de ser mujer. En 1995, el Tribunal de Apelación del Cuarto Circuito declaró inconstitucional la exclusión del sexo femenino para su acceso a la *Virginia Military Academy (VMI)*, pero admite la creación paralela de la *Virginia Women’s Institute for Leadership (VWIL)*, una institución únicamente para mujeres, aunque entre las dos existían grandes diferencias en cuanto al aprendizaje, gozando la última de ellas de un presupuesto mucho menor. La razón de tal distinción se basaba en la falta de educación física y resistencia de la mujer con respecto del hombre<sup>118</sup>.

El caso llegó al Tribunal Supremo, que elabora a lo largo de la sentencia un desarrollo de la evolución que ha observado la justicia de EE. UU. durante el siglo XX en materia de igualdad, seguido una conclusión que argumenta que el Estado de Virginia no dispone de razón suficiente que justifique la exclusión femenina de la VMI, por lo que se infringe la XIV Enmienda, al no resolverse el problema de una desigualdad de oportunidades con la creación del VWIL. Este es el principal razonamiento del Tribunal, que reitera durante toda la sentencia, comparándolo con casos similares como el de *Mississippi University for Women (1982)*, institución que no admitía varones en la Escuela

---

<sup>116</sup> “*La verdadera clase de elección legislativa arbitraria prohibida por la cláusula de igual protección*” (REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.135). DELGADO VOTAW, C. *op.cit.*, pág.2.

<sup>117</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.136.

<sup>118</sup> BELTRÁN DE FELIPE, M. Y GONZÁLEZ GARCÍA, J., *op.cit.*, pp.578 y 579.

de Enfermería. De este modo, reconoce también el Tribunal Supremo la política discriminatoria al comparar los programas de ambas instituciones, pues hombres y mujeres no reciben en absoluto la misma formación, teniendo en cuenta que estas son perfectamente capaces de superar las actividades de la VMI. Por todo lo anterior, el Tribunal Supremo anuló la sentencia del Tribunal de Apelación<sup>119</sup>.

Esta sentencia supone una importante referencia a la hora de aplicar la *Equal Protection Clause*, pues la jueza del TS Ruth Bader Ginsburg innovó dicha cláusula al aplicar el llamado “*skeptical scrutiny*”, que favorece solamente al sexo femenino. Dice que, en el caso de alegar una justificación extremadamente persuasiva, esta debe ser genuina y no *post hoc*, lo cual no ocurre en *United States vs. Virginia*, pues la “diversidad” argumentada por el Estado de Virginia no se mencionó en 1839, al fundarse la VMI<sup>120</sup>.

A partir de aquí se denota un cambio de rumbo en la toma de decisiones del Tribunal Supremo de los Estados Unidos en materia de igualdad, que deja a un lado la mera formalidad para la defensa de una igualdad de oportunidades.

## 4.2. España

### 4.2.1. STC 7/83, de 14 de febrero

Esta sentencia es representativa de una primera etapa jurisprudencial denominada “*sex-blind*”, que se caracteriza por realizar una aproximación formalista y neutra en cuanto a la interpretación del derecho a la no discriminación por razón de sexo del art. 14 CE<sup>121</sup>.

Se trata de cinco trabajadoras de la Compañía Telefónica Nacional de España que, al contraer matrimonio, son declaradas en situación de excedencia forzosa. El TC reconoce el carácter discriminatorio de esta cláusula de celibato, pero se centra en el análisis normativo en cuanto a la vigencia del plazo para ejercitar la acción, puesto que, a pesar de que la Ley 56/1961, de 22 de julio, sobre derechos políticos profesionales y de trabajo de la mujer, indicaba que el cambio de estado no altera la relación laboral, sus disposiciones adicionales única y cuarta establecían que lo anterior no se aplicaría a los matrimonios constituidos previamente a su entrada en vigor. Sin embargo, el TC afirma

---

<sup>119</sup> *Idem*, pp. 580-591.

<sup>120</sup> BLAIR, A., 1997. *US V. Virginia: The New And Improved Equal Protection Clause*. [online] The Federalist Society. Recuperado de: <<https://fedsoc.org/commentary/publications/us-v-virginia-the-new-and-improved-equal-protection-clause>> [Acceso 24 Junio 2020].

<sup>121</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.12.

que los derechos fundamentales, y por ende el derecho a no ser discriminado por razón de sexo, son permanentes e imprescriptibles. Asimismo, concluye que el plazo de las recurrentes para hacer valer tal derecho debía nacer a partir de la entrada en vigor del art. 14 CE. Por lo tanto, el fallo fue favorable para las recurrentes, que tuvieron que ser readmitidas en sus puestos de trabajo<sup>122</sup>.

La STC 7/83 es un ejemplo de jurisprudencia equiparadora, que se encarga de aquellos supuestos donde existe discriminación directa o indirecta, es decir, suprime cualquier actuación discriminatoria por razón de sexo mediante el “principio de equiparación”<sup>123</sup>.

#### 4.2.2. STC 145/91, de 1 de julio

Esta sentencia introduce en el ordenamiento español el concepto de “discriminación indirecta”<sup>124</sup>, por lo que forma también parte de la jurisprudencia de equiparación. En este caso, unas limpiadoras de un hospital público recurren en amparo debido a que cobraban menor salario que los peones realizando el mismo trabajo, a lo que responde, en primer lugar, el órgano judicial ordinario, reconociendo una justificación razonable en cuanto que el peón está sometido a mayor penosidad y esfuerzo físico. El TC aprovecha para distinguir entre la discriminación directa, pues se produce una vulneración del derecho a igual retribución, y discriminación indirecta, dado que se otorga injustificadamente mayor valor a la figura masculina por la realización de un mismo empleo, considerando el TC incluso discriminatoria la propia denominación de “limpiadoras”. Además, establece la siguiente premisa explicada por el autor Rey Martínez:

*“El órgano judicial no puede limitarse a valorar si la diferencia de trato tiene, en abstracto, una justificación objetiva y razonable, sino que debe entrar a analizar, en concreto, si lo que aparece como una diferencia formalmente razonable no encubre o permite encubrir una discriminación contraria al art. 14 CE, que pudiera reflejar, en realidad, «infravaloraciones sociales y económicas del trabajo femenino»”<sup>125</sup>.*

Por todo lo anterior, el TC finalmente otorga el amparo.

---

<sup>122</sup> Tribunal Constitucional (Sala Segunda) de 14 de febrero de 1983 (rec.núm. 236/1982).

<sup>123</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pág.10.

<sup>124</sup> Ver desarrollo teórico del concepto en epígrafe 3.2.1.

<sup>125</sup> REY MARTÍNEZ, F. *op.cit.*, pp.14 y 15.

#### 4.2.3. STC 128/87, de 16 de julio (Leading-case)

Esta sentencia supone un antes y un después para la jurisprudencia, ya que se encarga de lograr la igualdad mediante la nivelación de condiciones de vida, donde a las mujeres se les ofrezca las mismas oportunidades que a los hombres a través de mecanismos de acción positiva, lo que se conoce como “jurisprudencia de compensación”<sup>126</sup>.

En este caso, un hombre interpone recurso de amparo, alegando un régimen de prestaciones para guardería discriminatorio por parte del INSALUD (*Instituto Nacional de la Salud*), ya que mientras las trabajadoras con hijos menores de seis años podían solicitar la prestación, los hombres solo eran aptos en el caso de ser viudos. El INSALUD argumenta en su defensa que existe una diferencia entre la situación de la mujer trabajadora casada y con hijos menores con respecto al hombre que se encuentra en la misma situación<sup>127</sup>, lo cual el TC tomará en cuenta a la hora de desarrollar la sentencia, y lo hará dentro del marco de la Constitución. Este desarrollo se puede estructurar en tres grandes fundamentos<sup>128</sup>:

1. En relación con la discriminación por razón de sexo del art. 14 CE, el TC se menciona sobre la inferioridad jurídica en la que se ha colocado a la mujer a lo largo de la historia, lo que ha provocado dificultades para el acceso al mundo laboral, así como para su promoción interna.
2. Es necesario distinguir entre las medidas falsamente protectoras y las compensadoras. Las primeras razonan su protección en una condición de inferioridad inherente a la mujer, o bien en su arraigo natural a las tareas familiares, lo que se traduce en tratos favorables para la mujer pero que son ilegítimos, según el TC, dado su carácter de falsa protección. En cambio, las segundas vienen a constituir un trato distinto entre ambos sexos con la finalidad de compensar la desventaja del sexo más desfavorecido, por lo que no se produce aquí la vulneración del art. 14 CE.
3. Basándose en el fundamento anterior, el TC considera que el criterio aplicado por INSALUD es una medida compensadora, que cumple con lo dispuesto en el art.

---

<sup>126</sup> *Idem*, pp. 10 y 11.

<sup>127</sup> *Idem*, p.21.

<sup>128</sup> *Idem*, pp. 22-25.

9.2 CE sobre la actuación de los poderes públicos para paliar las situaciones de discriminación latente. Por ello, el TC desestima el recurso y estima legítimas las razones de INSALUD, teniendo en cuenta que el criterio razonable para tal diferenciación es el de la situación desventajosa de la mujer con hijos menores, que cuenta con menos oportunidades para el acceso laboral.

Puede inferirse entonces que la interpretación jurisprudencial en esta sentencia es mucho más profunda en cuanto al contenido de los derechos fundamentales, en especial el de no discriminación por razón de sexo, y es por ello que este caso recibe el nombre de “*leading case*”. Así, esta interpretación derivará posteriormente en multitud de asuntos que aplicarán de la misma forma la jurisprudencia de compensación.

### **4.3. Estudio específico de dos sectores jurídicos: el derecho de familia y el derecho del trabajo**

#### *4.3.1. La mujer en el derecho de familia*

Como ya se ha estudiado, en España, la mujer en el sector del derecho de familia ha sufrido con mayor intensidad la discriminación, viéndose sometida a la figura del padre y del marido, lo que mermaba toda autonomía que aquella pudiera tener a la hora de disponer del patrimonio matrimonial, celebrar contratos, aceptar herencias, etc. En definitiva, durante siglos de historia la mujer ha quedado relegada a las tareas del hogar por considerarlas carentes de razón o faltas de aptitud física, cuando en realidad es importante apreciar que, dejando aparte la veracidad o falta de ella de tales afirmaciones, a la mujer tampoco se le ha proporcionado una educación adecuada ni oportunidades suficientes para que se pudiera demostrar su capacidad en todos los aspectos.

La situación jurídica de la mujer desde entonces ha progresado favorablemente con la ayuda de diversas reformas del Código Civil, partiendo de la Ley 14/1975, de 2 de mayo, que suprimía las restricciones de la capacidad de obrar del sexo femenino, seguido de muchas otras que vinieron con la Constitución de 1978, reconocedora por excelencia de derechos y libertades. Estas reformas son: la Ley 11/1981, de 13 de mayo, con un gran número de reformas en materia de filiación, patria potestad (ahora compartida) y régimen económico del matrimonio (con igualdad de ambos cónyuges en la administración y disposición de bienes); la Ley 40/1999, de 5 de noviembre, sobre la elección del primer apellido; la Ley 30/1981, de 7 de julio, que modifica la regulación del matrimonio y las causas de nulidad, separación y divorcio; la Ley 35/1988, de 22 de noviembre, que

posibilita el acceso a técnicas de reproducción asistida; o la Ley 15/2005, de 8 de julio, sobre separación y divorcio, que incluye también preceptos sobre la guardia y custodia de menores<sup>129</sup>. Todas estas normas contribuyeron a tener el Código Civil que conocemos hoy, con un aspecto moderno y una redacción que emplea términos paritarios entre ambos sexos, tales como “cónyuges” o “progenitores”<sup>130</sup>:

Artículo 66: “*Los cónyuges son iguales en derechos y obligaciones*”<sup>131</sup>.

Actualmente, se puede afirmar que nuestro ordenamiento se erige en su totalidad sobre el principio de igualdad del art. 14 CE, así como también condena toda conducta discriminatoria por razón de sexo. Esto se traduce en una igualdad formal digna de valorar, pero sin desmerecer tal logro, la realidad es que en la práctica esa formalidad no llega a proyectarse totalmente sobre la perspectiva material de la igualdad, pues muchas mujeres siguen arraigadas al papel de “ama de casa”, encargada de los hijos y tareas del hogar, y así lo refleja un estudio estadístico del INE (*Instituto Nacional de Estadística*) de 2016, sobre horas semanales dedicadas a las actividades de cuidados y tareas del hogar, arrojando datos sobre labores como cocinar o realizar tareas domésticas, de las cuales se encargan el 20% de las mujeres frente al 11% de los hombres, o sobre el cuidado y educación de los hijos, realizado por el 38% de las mujeres frente al 23% de los hombres<sup>132</sup>.

A pesar de que estos datos probablemente disten mucho de los que se extraerían del siglo pasado, sigue existiendo una clara brecha entre ambos sexos que se verá íntimamente conectada con el derecho laboral e incluso con el penal, que aunque hayan adoptado medidas formales como la Ley 39/1999, de Conciliación de la Vida Laboral y Familiar o la Ley Orgánica 1/2004, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, continúan siendo dos ámbitos en los que la mujer sufre grandes discriminaciones que se originan por la concepción de mujer en el hogar.

Por otro lado, en Estados Unidos la evolución de la mujer en el ámbito de familia ha sido similar, pero anterior al cambio en España. No obstante, se afirma a partir de datos

---

<sup>129</sup> LIÑÁN GARCÍA, Á., 2016. Evolución del status jurídico de la mujer en España en materia de familia, matrimonio y relaciones paternofiliales. *Arenal: Revista de historia de mujeres*, núm.2, pp.362 y 367.

<sup>130</sup> Esto adquiere gran importancia con la entrada de regulaciones como la Ley 13/2005, que admite en nuestro ordenamiento el matrimonio homosexual.

<sup>131</sup> Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. BOE nº206, de 25 de julio de 1889.

<sup>132</sup> INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA. 2020. 5.3 *Total Personas (De 18 Y Más Años). Actividades De Cuidados Y Tareas Del Hogar. Niños Que Asisten A Centros Educativos Y De Cuidados. Hogares Con Personas Dependientes*. [online] Recuperado de: <<https://www.ine.es/ss>> [Acceso 27 Junio 2020].

extraídos del INE y del ATUS (*American Time Use Survey*) que en aquellas familias en las que la mujer ha tenido un mayor nivel de educación, existe un reparto del tiempo más equitativo de las tareas del hogar<sup>133</sup>. Por ello, el acceso a la educación constituye un factor fundamental para la evolución de la situación de la mujer en el ámbito doméstico.

Estados Unidos también comienza, tal y como se ha analizado durante este trabajo, con una regulación patriarcal en cuanto al matrimonio y al cuidado de los hijos, pero la diferencia con España radica en que la jurisprudencia es la principal encargada del cambio, el cual se produce a medida que se van resolviendo casos, sobretodo, con la aplicación de la *Equal Protection Clause* (*Stanton vs. Stanton, Orr vs. Orr...*), pues contempla la función de igualdad compensadora que se veía en España. Sin embargo, ese cambio no ha suprimido la brecha de desigualdad entre ambos sexos, ya que en este país se presenta actualmente un problema a tratar, y es el peligro de vivir bajo el umbral de pobreza a causa de la maternidad: una de cada tres madres solteras se encuentra en esta situación, y en general, una de cada ocho, siendo el 70% de la población en pobreza en EE. UU. mujeres y niños<sup>134</sup>. Además, el empleo no se considera una garantía de seguridad, ya que según el *National Women's Law Center* (NWLC), más de una de cada diez mujeres empleadas a tiempo completo con hijos estaban en situación de pobreza en 2015, y a ello ha de sumarse el hecho de que EE. UU. es el único país desarrollado que no reconoce la baja por maternidad remunerada, ni siquiera por enfermedad de ella o de los hijos<sup>135</sup>.

En conclusión, tanto en España como en Estados Unidos se ha dado una mejora de la situación de la mujer en el Derecho de Familia, reconociéndola a día de hoy como un sujeto de derecho plenamente capaz de realizar cualquier acto en la esfera matrimonial y poseedora de la patria potestad de sus hijos en iguales condiciones a las del hombre. Sin embargo, subyacen aún ciertas desigualdades y actuaciones discriminatorias que necesitan de protección para poder suprimir la situación de desamparo que afecta a un gran grupo femenino.

---

<sup>133</sup> GARCÍA ROMÁN, J., 2017. The division of gender roles in female breadwinner couples in the United States and Spain. *Papers de demografia*, núm.457, pp.7-9.

<sup>134</sup> PEREDA, C., 2017. Estados Unidos, donde nacer mujer multiplica las probabilidades de vivir en la pobreza. *El País*, [online] Recuperado de: <[https://elpais.com/internacional/2017/03/08/estados\\_unidos/1488980781\\_011184.html](https://elpais.com/internacional/2017/03/08/estados_unidos/1488980781_011184.html)> [Acceso 27 Junio 2020].

<sup>135</sup> *Ibidem*.

#### 4.3.2. *La mujer en el derecho del trabajo. Discriminación laboral por razón de sexo.*

Con anterioridad se analizaba cómo en nuestro derecho se introducían las discriminaciones indirectas y cómo para paliar sus efectos se ejercían acciones positivas, *affirmative action* en EE. UU<sup>136</sup>, por lo que este espacio estará dedicado a comentar los avances que se han producido en materia de discriminación laboral por razón de sexo y a observar la situación actual.

Estados Unidos da un gran paso en el derecho antidiscriminatorio con la aprobación del *Civil Rights Act* (1964), cuyo Título VII prohíbe la discriminación en el trabajo por razón de raza, color, religión, sexo u origen nacional. Asimismo, cabe destacar que un año antes, el *Equal Pay Act* modifica el *Fair Labor Standards Act* para incluir la prohibición de la diferenciación salarial basada en el sexo de la persona, por lo que hombres y mujeres deben ser pagados de igual forma si trabajan en el mismo lugar, bajo las mismas condiciones, realizando un mismo trabajo que requiere iguales habilidades, esfuerzo y responsabilidad<sup>137</sup>.

Por su parte, España recoge sus principales disposiciones contra la discriminación laboral y por la igualdad salarial en el art. 14 CE, en la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres y en el Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación, que modifica el art. 28 del Estatuto de los Trabajadores sobre igualdad de remuneración por razón de sexo al incorporar el concepto de “trabajo de igual valor”, además de la obligación que establece para el empresario de llevar un registro del salario de la plantilla de trabajadores y trabajadoras, así como el derecho de todas estas personas a acceder al mismo<sup>138</sup>. Este Decreto también comprende el derecho de adaptación y distribución de jornada sin reducción de salario<sup>139</sup>, lo que supone un avance en el tema de la conciliación de la vida laboral y familiar, ya que antes de esta incorporación, el ordenamiento español venía

---

<sup>136</sup> Desarrollo en epígrafe 3.2.1.

<sup>137</sup> DELGADO VOTAW, C. *op.cit.*, pp. 5 y 6.

<sup>138</sup> INSTITUTO NACIONAL DE LA MUJER. *Normativa básica de igualdad salarial*. [online]

Recuperado de:

[http://www.inmujer.gob.es/areasTematicas/IgualdadEmpresas/docs/IgualdadSalarial/Normativa\\_basica\\_d\\_e\\_igualdad\\_salarial.pdf](http://www.inmujer.gob.es/areasTematicas/IgualdadEmpresas/docs/IgualdadSalarial/Normativa_basica_d_e_igualdad_salarial.pdf) [Acceso 28 de junio 2020].

<sup>139</sup> Real Decreto-ley 6/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes para garantía de la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres en el empleo y la ocupación. BOE nº57, de 8 de marzo de 2019.

presentando deficiencias en relación al derecho a la presencia de personas con responsabilidades familiares<sup>140</sup>.

Sin embargo, a pesar de las acciones positivas que se puedan tomar, las mujeres continúan ocupando los puestos de trabajo intermedios en las empresas, sin posibilidad llegar en su gran mayoría a puestos de poder, lo que denominó Estados Unidos en la década de los 80 como “techo de cristal”, que ha sido objeto de propuestas para su ruptura como las cuotas en empresas privadas, dando lugar a un amplio debate jurisprudencial en el que destaca la *Sentencia Gema* del Tribunal Federal de lo Laboral en Alemania (2011), que coincide con el Tribunal Supremo de EE. UU. en que dicho “techo de cristal” debe venir acompañado de argumentos concretos, más allá de datos estadísticos<sup>141</sup>.

No obstante, la estadística proporciona a escala general una información valiosa para poder observar cómo se presenta la mujer en el ámbito laboral actualmente. Así, el Observatorio de Igualdad y Empleo aporta datos a partir de los cuales se extrae que en 2017 existía una brecha salarial entre mujeres y hombres del 15,1% en España, y en cuanto a cargos de responsabilidad, el 23% de mujeres se encontraba en puestos de presidencia, juntas directivas y representación de la plantilla frente al 76% de hombres en 2018, mientras que en puestos de CEOs en el mismo año se recogía un 14% de mujeres frente a un 85% de hombres<sup>142</sup>. Estos datos indican una evidencia de desigualdad en el empleo español, que si bien nuestro ordenamiento cuenta con medidas para erradicar el trato desigual, España todavía presenta cifras realmente desalentadoras en lo referido al “techo de cristal”, cuya evolución parece no producirse acorde al progreso en otros aspectos como la igualdad salarial o la conciliación de la vida laboral y familiar (en los que aún no se ha logrado la igualdad plena).

Recientemente, Estados Unidos ha demostrado tener una regulación insuficiente en cuanto a la brecha salarial. En 2017, el Estado de Filadelfia quiso abordar este tema a través de una ordenanza que prohíbe que un empresario pregunte sobre el historial salarial de un empleado con el objetivo de evitar la discriminación salarial, pues se ha probado que en muchos casos esta proviene de la práctica de establecer el salario en función del anterior. Antes de su promulgación, Pensilvania analizó la situación y elaboró unos datos

---

<sup>140</sup> BALLESTER PASTOR, M., 2017. *Retos Y Perspectivas De La Discriminación Laboral Por Razón De Sexo*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch, pág.170.

<sup>141</sup> MOHR, J., 2014. La prohibición de la discriminación por razón de sexo en el derecho laboral. *Anuario de derecho civil*, núm.2, pp.462 y 463.

<sup>142</sup> OBSERVATORIO IGUALDAD Y EMPLEO. 2020. *Estadísticas*. [online] Recuperado de: <<http://www.observatorioigualdadyempleo.es/estadisticas-2/>> [Acceso 29 Junio 2020].

que eran acordes a los nacionales, revelando que en 2015, las mujeres ganaban 79 centavos por cada dólar que ganaban los hombres en igual situación, que disminuía a 68 centavos por dólar en el caso de las mujeres negras y 56 en el caso de las latinas, lo que refleja también una discriminación racial<sup>143</sup>.

La entrada en vigor de la ordenanza produjo un debate acerca de si la ordenanza violaba o no la Primera Enmienda en cuanto a la libertad de expresión de la Cámara de Comercio el caso *Chamber of Commerce vs. City of Philadelphia*. La norma establece que es ilegal preguntar sobre el historial salarial de un posible empleado y confiar en el historial para determinar su salario. El caso llegó al Tribunal del Tercer Circuito, cuyo fallo fue en contra de las pretensiones del demandante, afirmando que tal disposición no violaba la Primera Enmienda, para lo que aplicó el *intermediate scrutiny*, es decir, se preguntó si los medios elegidos por la ordenanza estaban suficientemente relacionados con la finalidad perseguida, a lo que respondió que, efectivamente, tal medida promueve el interés para una equidad salarial<sup>144</sup>.

Joanna L. Grossman, profesora de la SMU Dedman School of Law, en Dallas, Texas, aporta su opinión sobre la adopción de medidas para la brecha salarial, la cual califica de antigua al afirmar que resulta frustrante observar cómo la mayor parte de la mejora en este asunto tuvo lugar en la década de 1980, siendo necesarias nuevas regulaciones. Además, se pronuncia sobre un asunto preocupante en cuanto a las defensas que permite el *Equal Pay Act* (1963), y es que un empresario puede alegar que la desigualdad salarial se debe a un factor diferente al sexo, por ejemplo, que haya sido por un error. Asimismo, Grossman manifiesta que esta última norma presenta lagunas legales, pero algunos Estados han optado por repararlas, como Massachusetts, que aprobó una lista de factores a tener en cuenta para establecer el salario tales como la educación, la capacitación o la experiencia<sup>145</sup>. De esta forma, muchos estados siguieron el ejemplo de Filadelfia.

La discriminación laboral probablemente sea el sector que a día de hoy presenta más problemas para una efectiva igualdad de la mujer, pues a diferencia de otros, se ha podido comprobar cómo todavía las mujeres encuentran obstáculos para el acceso al

---

<sup>143</sup> GROSSMAN, J., 2020. *A Win For Equal Pay: The Third Circuit Court Of Appeals Upholds A Law Designed To Address Wage Gap*. [online] Verdict. Recuperado de: <<https://verdict.justia.com/2020/02/11/a-win-for-equal-pay-the-third-circuit-court-of-appeals-upholds-a-law-designed-to-address-wage-gap>> [Acceso 29 Junio 2020].

<sup>144</sup> *Ibidem*.

<sup>145</sup> *Ibidem*.

empleo que le impiden conseguir una vida digna y estable. Es por ello que los gobiernos tratan de tomar la mayor conciencia posible a través de acciones como, por ejemplo, los Planes de Igualdad para las Empresas.

Finalmente se observa cómo la problemática de la discriminación ha tomado un curso más complejo en comparación a las primeras reivindicaciones por la igualdad. A pesar de tratarse de diferentes sistemas jurídicos, las soluciones que se adoptan por ambos países no se diferencian excesivamente entre sí. Esto invita a pensar que la materia de igualdad y no discriminación se entiende e interpreta en los mismos términos a nivel global, pudiendo encontrar ello fundamento en que el objetivo final de todo ordenamiento que contenga disposiciones antidiscriminatorias no puede ser otro que el de lograr la equiparación y compensación efectivas de la situación jurídica femenina.

## 5. CONCLUSIONES

PRIMERA.- La historia ha demostrado que la deconstrucción de ideas discriminatorias preconcebidas acerca de la situación jurídica de la mujer es posible a través de la ruptura del concepto de la mujer-objeto carente de capacidad de obrar que necesita del sustento del sexo opuesto para vivir. En dos países tan diferentes en su sistema de Derecho, donde EE. UU emplea un pensamiento jurisprudencial propio del *Common Law* anglosajón, mientras que España sigue el modelo de codificación francesa, destaca la similitud con la que han desarrollado ambos sistemas jurídicos la aplicación del principio de igualdad y la prohibición de discriminación por razón de sexo. Esto invita a pensar que la demanda de la mujer de una situación jurídica digna no entiende de fronteras cuando se trata de Estados democráticos de Derecho, pues no se puede olvidar que todavía en países subdesarrollados mujeres y niñas viven como seres ajenos a cualquier tipo de derecho.

SEGUNDA.- La labor incesante de las mujeres por la consecución los derechos más elementales, como el derecho al sufragio, que tuvo lugar desde el siglo XVIII hasta bien avanzado el siglo XX, continúa en el siglo XXI con un movimiento feminista de alto impacto social que, más que una constitucionalización de derechos fundamentales (que ya se encuentran adheridos a los ordenamientos de EE. UU. y España), pretende la aplicación de medidas compensatorias que puedan resolver aquellos supuestos de discriminación indirecta persistentes en la actualidad, y la competencia para ello reside en los tribunales, poderes públicos (art. 9.2 CE) e instituciones capaces de implementar políticas de igualdad en su esfera interna.

TERCERA.- Con las sucesivas reformas legislativas en España de carácter laboral y con el *Civil Rights Act*, junto a la actuación de la jurisprudencia en Estados Unidos, el acceso de la mujer al trabajo de forma voluntaria e independiente es una realidad. Sin embargo, es este sector del derecho el que más preocupaciones genera en cuanto a las discriminaciones que se manifiestan primordialmente en la brecha salarial (directamente conectada con la maternidad y conciliación de la vida laboral y familiar) y con el denominado “techo de cristal”, el cual presenta unas cifras tan herméticas que cuesta imaginarse en qué momento llegarán a ser medianamente equitativas. Llama la atención que, siendo este último uno de los principales problemas sobre discriminación, la respuesta normativa es escasa. En este sentido, España se ha visto beneficiada en cierta medida al disponer de un sistema de reserva de cuotas, aunque su efectividad genera un

intenso debate doctrinal, pero aún así, el acceso de las mujeres a puestos de poder se presenta mejor que en Estados Unidos, que no cuenta con esta legislación.

CUARTA.- El derecho es un reflejo de la sociedad, adaptándose a lo que se demanda en cada tramo de la historia. Por lo tanto, al igual que es digna de valorar la progresión de la situación jurídica de la mujer desde el inicio de los tiempos hasta la actualidad, debe hacerse eco de la necesidad de continuar con la actuación a través de normas y decisiones que permitan la verdadera y definitiva igualdad y prohibición de discriminación.

QUINTA.- Ya en 1792, Mary Wollstonecraft reclamaría el derecho a la educación para las mujeres en su obra *A Vindication of the Rights of Woman*, el cual finalmente se ha visto reconocido en términos de igualdad entre ambos sexos, siendo a día de hoy un hecho que las mujeres menores de cincuenta años en España tienen un nivel educativo, por lo general, superior a los hombres de su generación<sup>146</sup>. No obstante, la función que tiene la educación para modular el pensamiento es clave para poder formar a una generación en la idea de igualdad, de manera que, con el paso del tiempo, mediante el instrumento educativo podría lograrse la supresión de aquellos sesgos cognitivos que generan un pensamiento discriminatorio automático a la hora de pensar en la figura femenina. En conclusión, tal y como afirma el profesor Rafael de Asís:

*“Solo el diseño de una política educativa basada en los derechos y en el igual valor de todos los seres humanos puede acabar con todo tipo de diferenciación de poder y de sexismo”<sup>147</sup>.*

SEXTA.- Ser mujer ha sido una condición considerada como una lacra durante siglos de historia. Ahora, ser mujer comienza a ser sinónimo de entereza, fuerza y orgullo por una lucha perseverante en pos de la igualdad, pero esta solo podrá verse satisfecha si sociedad y derecho continúan unidos por el mismo fin: que la mujer no entienda de prejuicios.

---

<sup>146</sup> DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO, E., 2018. *El Feminismo Del Siglo XXI: Reproducción De La Tribuna En El Mundo De Elisa De La Nuez*. [online] Hay Derecho. Recuperado de: <<https://hayderecho.expansion.com/2018/03/11/feminismo-del-siglo-xxi-reproduccion-la-tribuna-mundo-elisa-la-nuez/>> [Acceso 30 Junio 2020].

<sup>147</sup> CUENCA GÓMEZ, P., *op.cit.*, pág. 99.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- BALLESTER PASTOR, M., 2017. *Retos Y Perspectivas De La Discriminación Laboral Por Razón De Sexo*. 1ª ed. Valencia: Tirant lo Blanch.
- BELTRÁN DE FELIPE, M. Y GONZÁLEZ GARCÍA, J., 2006. *Las Sentencias Básicas Del Tribunal Supremo De Los Estados Unidos De América*. 2ª ed. Madrid: Boletín Oficial del Estado: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- CEPEDA GÓMEZ, J., 2013. Una memoria recuperada. Las “Hijas de la Libertad” en la actual historiografía de la Revolución Americana. En: R. CAPEL, ed., *Presencia y visibilidad de las mujeres: recuperando historia*, 1ª ed. Madrid: Abada.
- CUENCA GÓMEZ, P., 2008. Mujer y Constitución: los derechos de la mujer antes y después de la Constitución Española de 1978. *Universitas: Revista de filosofía, derecho y política*, núm.8.
- DELGADO VOTAW, C., U.S Department of Justice, 1979. *Women's Rights In The United States Of America*. Washington, D.C.: United States Commission on Civil Rights.
- ENCYCLOPEDIA BRITANNICA. s.f. *Women's Suffrage - The United States*. [online] Recuperado de: <<https://www.britannica.com/topic/woman-suffrage/The-United-States>> [Acceso 30 Mayo 2020].
- ESPIGADO TOCINO, G., 2013. Utopía y género. Dos mujeres del Fourierismo francés: Clarisse Vigoureux y Zoe Gatti de Gamond. En: R. CAPEL, ed., *Presencia y visibilidad de las mujeres: recuperando historia*, 1ª ed. Madrid: Abada.
- FIGUERUELO BURRIEZA, Á., 2007. Setenta y cinco años de sufragio femenino en España: perspectiva constitucional. *Criterio jurídico*, núm.7.
- GARCÍA ROMÁN, J., 2017. The division of gender roles in female breadwinner couples in the United States and Spain. *Papers de demografia*, núm.457.
- GÓMEZ ORFANEL, G., 2008. Acciones positivas a favor de la mujer en España: doctrina, jurisprudencia y legislación. *Anuario de Derechos Humanos. Nueva Época*, núm.9.
- GROSSMAN, J., 2020. *A Win For Equal Pay: The Third Circuit Court Of Appeals Upholds A Law Designed To Address Wage Gap*. [online] Veredict. Recuperado de: <<https://verdict.justia.com/2020/02/11/a-win-for-equal-pay-the-third-circuit-court-of-appeals-upholds-a-law-designed-to-address-wage-gap>> [Acceso 29 Junio 2020].
- HISTORY. 2020. *19Th Amendment*. [online] Recuperado de: <<https://www.history.com/topics/womens-history/19th-amendment-1>> [Acceso 30 Mayo 2020].
- LIÑÁN GARCÍA, Á., 2016. Evolución del status jurídico de la mujer en España en materia de familia, matrimonio y relaciones paternofiliales. *Arenal: Revista de historia de mujeres*, núm.2.
- LÓPEZ RAYGADA, J., 1945. El origen de la potestad marital. *Derecho PUCP: Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 2.
- MARTÍN VIDA, M., 2004. *Evolución Histórica Del Principio De Igualdad Y Paradojas De Exclusión*. 1ª ed. Granada: Universidad de Granada.
- MCCLAIN, L. Y GROSSMAN, J., 2009. *Gender Equality: Dimensions Of Women's Equal Citizenship*. 1ª ed. New York: Cambridge University Press.

- MOHR, J., 2014. La prohibición de la discriminación por razón de sexo en el derecho laboral. *Anuario de derecho civil*, núm.2.
- MONTERDE GARCÍA, J., 2010. Algunos aspectos sobre el voto femenino en la II República Española: debates parlamentarios. *Anuario de la Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura*, núm.28.
- MORAGA GARCÍA, M., 2008. Notas sobre la situación jurídica de la Mujer en el Franquismo. *Feminismo/s*, núm.12.
- NOVO PÉREZ, M., ARCE FERNÁNDEZ, R. Y SEIJO MARTÍNEZ, D., 2002. El tribunal del Jurado en Estados Unidos, Francia y España: tres modelos de participación en la administración de Justicia. Implicaciones para la educación del ciudadano. *Publicaciones: Facultad de Educación y Humanidades del Campus de Melilla*, núm.32.
- PESTAÑA RUIZ, C., 2016. Evolución jurídica de la mujer casada en el sistema matrimonial español de la época preconstitucional. *Revista de Estudios Jurídicos*, núm. 15.
- RAMOS, M., 2013. Mujeres españolas y europeas. Ciudadanía y luchas democráticas en las tres primeras décadas del siglo XX. En: R. CAPEL, ed., *Presencia y visibilidad de las mujeres: recuperando historia*, 1ª ed. Madrid: Abada.
- REY MARTÍNEZ, F., 1995. *El Derecho Fundamental A No Ser Discriminado Por Razón De Sexo*. 1ª ed. Madrid: Maite Vincueria.
- RIVERA DE JESÚS, N., 2018. La participación de las mujeres en la Guerra de Independencia de las Trece Colonias. En: *X Congreso virtual sobre Historia de las Mujeres*, 1a ed. Jaén: Archivo Histórico Diocesano de Jaén.
- SÁNCHEZ COLLANTES, S., 2014. Antecedentes del voto femenino en España: el republicanismo federal pactista y los derechos políticos de las mujeres (1868-1914). *Historia Constitucional*, núm.15.
- SIERRA HERNÁIZ, E., 2018. El concepto de discriminación indirecta: su delimitación y aplicación en el derecho social comunitario europeo y español. En: E. BLÁZQUEZ AGUDO, ed., *Los ODS como punto de partida para el fomento de la calidad del empleo femenino*, 1ª ed. Madrid: Editorial Dykinson.
- ZINN, H., 2011. *La Otra Historia De Los Estados Unidos*. 3ª ed. New York: Siete Cuentos.

