

EL PRINCIPIO
“PARA IGUAL TRABAJO IGUAL SALARIO”
(Noción y fundamento)

Lic. Gustavo González Solano^()*

Profesor de Lógica Jurídica. Facultad de Derecho.
Universidad de Costa Rica.

SUMARIO:

El principio de derecho laboral: “Para igual trabajo igual salario”

Sección I: Noción general del PTS

A) Concepto del PTS

- 1) El PTS: Contenido normativo formal
- 2) El PTS: Contenido normativo sustancial

B) Función del PTS

- 1) El PTS: autoridad y en el sistema de autoridades
- 2) El PTS: como razonamiento normativo

Sección II: El fundamento del PTS

A) Justicia formal y concreta

B) Justicia e igualdad

El siguiente trabajo pretende mostrar el uso (s) o sentido (s) jurídico (s) que tiene el Principio de Derecho: “para igual trabajo igual salario” (que por comodidad y economía narrativa abreviaremos como PTS) en el Derecho Laboral para las soluciones de los conflictos laborales.

EL PRINCIPIO DE DERECHO LABORAL: “PARA IGUAL TRABAJO IGUAL SALARIO”

Este punto brinda una noción del PTS con énfasis en el funcionamiento real o empírico del PTS.

SECCIÓN I: NOCIÓN GENERAL DEL PTS

A) CONCEPTO DEL PTS

1) EL PTS: CONTENIDO NORMATIVO FORMAL

Los principios generales del Derecho son directrices básicas utilizadas para la creación o interpretación de las normas jurídicas y la resolución de casos jurídicos. Como principios que son ellos indican la forma como debe ser regulada una situación X para alcanzar la realización de “Y” fines (la resolución de casos o conflictos de acuerdo a ciertos valores o hechos determinados.).

Para tal efecto cada rama específica del Derecho cuenta con una serie de principios que se incluyen en su conjunto de normas, sea como verdaderas normas jurídicas o como un conocimiento extra-jurídico con relevancia jurídica. El Derecho laboral no es la excepción y para ello ALONSO GARCIA nos señala que:

“...Por principios informadores del Derecho del Trabajo entendemos aquellas líneas directrices o postulados que inspiran el sentido de las normas laborales y configuran la regulación de las relaciones de trabajo con arreglo a criterios distintos de los que pueden darse en otras rama del Derecho...”⁽¹⁾

Señala esta definición que los principios del Derecho Laboral son puntos de partida que inspiran o dan el sentido (o uno de esos sentidos lingüísticos) a las normas jurídicas laborales. Continúa el autor señalando en contra de una noción muy amplia de los principios que:

(1) ALONSO GARCIA, MANUEL. *Introducción al estudio del Derecho del trabajo*. Barcelona, casa editorial BOSCH S.A., no indica edición, 1958, p. 300.

“...Si quisiéramos aplicar, con un sentido muy *amplio* y salvadas todas las posibles diferencias, esta noción al Derecho del Trabajo, tendríamos que decir que los principios del derecho Laboral son las ideas fundamentales e informadoras de la organización jurídica laboral. La correspondencia entre uno y otro concepto no es, ni puede ser, exacta, toda vez que lo que denominamos principios informadores del derecho del trabajo se manifiestan en preceptos normativos expresamente formulados y con absoluto valor legal, por consiguiente, se trata, en definitiva, de verdaderas normas que inspiran y definen el sentido de los preceptos laborales y el criterio con arreglo al cual quedan resueltos una serie de problemas dentro del Derecho del Trabajo y en un sentido distinto del que cabría darles en otras ramas jurídicas...”⁽²⁾

Como bien reconoce el autor, los principios son como verdaderas *normas* que definen el sentido de los preceptos legales y criterios por los cuales se resuelven variados problemas presentados en el Derecho Laboral. Por ahora queremos ampliar el punto someramente insinuado por el autor al final del texto. ¿Cuáles problemas en específico se pueden resolver? El autor nos da la solución en un texto posterior en el cual amplía su concepto de principios del Derecho Laboral y sobre ellos dice:

“...Por tales entendemos aquellas líneas directrices o postulados básicos de la tarea interpretativa que inspiran el sentido con que han de aplicarse las normas laborales, ser desentrañado –en caso de duda– el contenido de las relaciones de trabajo, o desvelada justamente la intención que presidiera la voluntad de los sujetos contratantes...”⁽³⁾

Los principios del Derecho Laboral (o cualquier otros principios) representan (o al menos las consecuencias que de ellos se derivan representan) valores y conductas consideradas como necesarias en las resolución y regulación de las relaciones laborales. Como más concretamente indica PLA RODRÍGUEZ:

“...Los principios pueden definirse como las directrices que informan algunas normas e inspiran directa e indirectamente una

(2) *Ibidem.*

(3) ALONSO GARCIA, MANUEL. *Curso de Derecho del Trabajo*. Barcelona. Editorial Ariel, sexta edición actualizada, 1980, p. 251.

serie de soluciones por lo que pueden servir para promover y encauzar la aprobación de nuevas normas, orientar la interpretación de las existentes y resolver los casos no previstos...”⁽⁴⁾

Son a tal punto tan necesarios para resolver los casos y el contenido de las relaciones de trabajo que se les quiere otorgar casi todas las funciones interpretativas y de aplicación posibles:

“...Según DE CASTRO, los principios de Derecho cumplen una triple misión:

- a) Informadora: inspiran al legislador, sirviendo como fundamento del ordenamiento jurídico.
- b) Normativa: actúan como fuente supletoria, en caso de ausencia de ley. Son medios de integrar el Derecho.
- c) Interpretadora: Operan como criterio orientador del Juez o del intérprete.

Esta pluralidad de funciones explica que haya algunos de esos principios que sirvan más para el legislador o el creador de normas laborales, es decir, que cumplen una misión de inspiración o información de la norma; y otros que sean más útiles para ese triple papel...”⁽⁵⁾

Conclusiones generales extraídas de las nociones dadas por los autores son que:

Los principios generales del Derecho son:

- a) Puntos de partida para otorgar el sentido jurídico a las normas.
- b) Directrices o *normas* que señalan la *forma* de interpretar (dar sentido) a otras normas.
- c) Son considerados como indispensables en las resoluciones de los conflictos jurídicos.

(4) PLA RODRIGUEZ, AMERICO. *Curso de Derecho laboral*. Montevideo, Acali Editorial, no indica edición, 1976, p. 33

(5) PLA RODRIGUEZ, AMERICO. *Los Principios del Derecho del trabajo*. Buenos Aires, Ediciones Depalma, segunda edición actualizada, 1978, p. 11.

- d) Además se les reconoce el papel *creador* de las normas mismas (sea en su función integradora o informadora del Derecho) rebasando su papel señalador de la forma de interpretación de una norma y constituyéndose en fuente misma de ella.
- e) Es decir cumplen los papeles de indicador del sentido de una norma, norma y *fuentes* misma de ella.

Como bien se sabe para determinar los mandatos que indica un texto jurídico hay que interpretarlo. Interpretar es proponer un sentido jurídico que se le impute como contenido semántico a un texto jurídico.⁽⁶⁾

Ese sentido jurídico, será el significado del mismo y el que usualmente le corresponde y se le atribuye al texto de modo convencional.⁽⁷⁾ Suele ocurrir que por la convencionalidad del sentido jurídico del texto jurídico, dicho texto puede tener hasta tantos significados como sujetos interpretando el texto. Ya que cada sujeto es el que propone un significado jurídico, pudiendo darse diversas imputaciones de sentido jurídico de un texto, variadas tanto en su alcance normativo como en su dirección normativa.⁽⁸⁾

Partiendo de la necesidad e importancia que tienen los principios en la regulación general de las relaciones entre las personas y si se acepta su mejor capacidad explicativa de un texto normativo se ve que a los principios generales se les *agrega* la capacidad normativa o prescriptiva que tienen los mismos textos normativos. Adquieren una función reguladora directa y autónoma de las situaciones y hechos concretos. Ya que dan, al fin y al cabo, un sentido normativo a otra norma o a la situación de hecho. Refinándose posteriormente la técnica jurídica, llegan los principios generales, a plasmarse posteriormente en leyes.

“...la significación que, a nuestro juicio, cabe aplicar a estos principios, con mayor eficacia, y ligada a su auténtico sentido, es la de actuar como *orientadores de la labor interpretativa*, indicando el método esclarecedor de las normas, y, en cada caso, **la**

(6) HABA MULLER PEDRO, ENRIQUE. *Apuntes sobre el Lenguaje Jurídico III*. Alternativas para el intérprete. **Revista de Ciencias Jurídicas**, San José, Setiembre-Diciembre, 1979, p. 159.

(7) *Ibid*, p. 60, 162.

(8) *Ibid.*, p. 199.

fórmula interpretativa que se debe elegir.⁽⁹⁾ (subrayado y negrilla es nuestro).

El principio es lo que su nombre indica, una autoridad que fundamenta una norma o un conjunto de ellas, regulando a su vez la forma de interpretar esa norma o conjunto y la forma de solucionar la situación fáctica concreta.

2) EL PTS: CONTENIDO NORMATIVO SUSTANCIAL

A diferencia del contenido formal, la discusión del contenido **sustancial** es tan escasa en la Doctrina que si acaso uno que otro autor le dedica un párrafo o sección. Ello debe ser causado por la fácil comprensión y aceptación de su significado lingüístico que tienen los operadores jurídicos y personas en general del mismo. No por ello dejan de surgir dudas acerca de su correcta aplicación en los casos concretos, dudas que sólo se pueden resolver a través del estudio de la jurisprudencia. La cual le toca definir y delimitar los usos y aplicaciones del PTS. en cada caso concreto.

B) FUNCION DEL PTS

La noción y aplicación del PTS presupone inicialmente que A TODAS LAS PERSONAS que entran en la categoría⁽¹⁰⁾ general de "Trabajo" –los trabajadores– excluyendo por consiguiente a los no trabajadores, SE LES DEBE DAR UN TRATAMIENTO IGUAL. Ese tratamiento que a todos los sujetos se les da en igual forma para todos y a cada uno de los integrantes de la categoría sin excepción es la retribución salarial. El salario es idéntico por el hecho de integrar la misma categoría, no por el único hecho de dar un tratamiento igualitario a todos. Como no todos los trabajos son iguales ni tampoco las ejecuciones del mismo en las mismas condiciones de eficiencia, es que todos los trabajos no se pueden remunerar de una única e igual forma. Hay distintos trabajos y distintas clases del mismo, los cuales constituyen

(9) ALONSO GARCIA, MANUEL. *Curso de Derecho del Trabajo*, p. 251.

(10) En la sesión de las 15 horas del 1 de agosto de 1949 celebrada por la Asamblea Nacional Constituyente se discutió el contenido de dicha norma, explicando el señor LUIS ALBERTO MONGE ALVAREZ su inclusión en la constitución.

a su vez diversas categorías a las cuales ingresarán solo los sujetos que cumplan los requisitos para estar en ellas.

La categoría "Trabajo" establece para los integrantes de ella un tratamiento igual y proporcional a sus labores plasmado en un salario igual y proporcional para todos y cada uno de ellos. Si sus trabajos son distintos sus salarios deben de ser distintos. Así a cada categoría o puesto de trabajo le ha de corresponder un único salario específico. A cada subclase de trabajos le ha de corresponder un salario específico y distinto del de otras subclase.

Las dos categorías básicas que manejan el PTS son :

TRABAJO _____ SALARIO.

Obviamente el trabajador debe pertenecer a una categoría específica, siempre dentro de la categoría de Trabajo (por el hecho de realizar un trabajo específico) para que pueda optar al salario de ese trabajo. ¿Cómo se pertenece a esa categoría de Trabajo? Se pertenece a esa categoría cumpliendo con los requisitos determinados que esa categoría señale y / o realizando las labores que los otros integrantes de esa categoría también realizan. Si se cumple con los requisitos y se ejecutan de la misma forma las labores de la categoría concreta se tiene derecho que lo traten de igual forma, es decir que lo remuneren de la misma forma con que remuneraría a otro sujeto de esa categoría, sino se comete una injusticia.

Si un trabajador se puede incluir en la categoría de trabajo o de la sub-categoría o subclase del trabajo a la cual le corresponde (por el

"...En relación con el artículo 53 la fracción Social Demócrata presentó moción para que se lea del modo siguiente: "todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo por jornada normal, de fijación periódica, y que procure al trabajador bienestar y existencia digna. El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia."

El señor MONGE ALVAREZ explicó brevemente la moción anterior. Indicó que en realidad no estaban innovando, ya que en el fondo la moción coincide con el artículo 53 que se refiere al salario mínimo. *Solo han incluido un principio fundamental de que a trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia corresponde salario igual.* Por lo demás este principio se incluye en nuestro Código de trabajo." Actas de la Asamblea Nacional Constituyente de 1949, San José, imprenta Nacional, no indica edición, acta No. 121. tomo III, 1956, p. 3.

hecho de cumplir los requisitos de la categoría o sub-categoría) debe de recibir el salario correspondiente a dicho trabajo.

Se analiza para la aplicación concreta del PTS: los requisitos del puesto y si el trabajador los cumple, que las labores efectuadas sean las mismas a las señaladas por el puesto. Que las funciones y las responsabilidades sean las mismas que las que desplegaría otro sujeto ubicado en esa categoría. De lo contrario (si se cumplen otras funciones o se tienen otras responsabilidades) se pertenecerá a otra categoría con otra asignación salarial distinta. Si se cumplen las funciones con las mismas responsabilidades y cumpliendo con los requisitos necesarios de la categoría y se gana un salario menor o distinto al de esa categoría se está cometiendo una violación al PTS, se está cometiendo una *injusticia*. No se está aplicando la *regla de justicia* que dice que a cada quien se le retribuye según su trabajo. La regla es precisamente proceder a atribuir a la persona que se encuentre en la categoría de "Trabajo" de la misma forma que se retribuiría a las demás personas que la integran. Si no se procede así se está incumpliendo esa regla o norma.

Por los diversos trabajos se debe de establecer una gama escalonada sobre los cuales recaerá un salario escalonado y proporcional, acorde y correspondiente a las distintas categorías o puestos de trabajo para los distintos trabajadores. Si dos sujetos se encuentran en iguales categoría cumpliendo iguales funciones o servicios hay que atribuir un salario idéntico a ambas personas, sino como dije se infringe la regla de justicia establecida por el PTS.

1) EL PTS: AUTORIDAD Y EN EL SISTEMA DE AUTORIDADES

El PTS es un principio *constitucionalmente* reconocido. La Constitución Política de 1949 en su artículo 57 indica lo siguiente:

“ARTICULO 57: Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica, por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna. El salario será siempre igual para trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia...”⁽¹¹⁾

(11) El uso del término "CATEGORIA" en esta explicación teórica no representa precisamente el significado técnico-jurídico utilizado en el Derecho Laboral. Pero la similitud que tienen para indicar la existencia de un puesto (general o específico) al cual corresponde un grupo determinado de personas con ciertos elementos en común nos brindará más ventajas que confusiones a la hora de entender la noción del PTS.

El artículo 7 de la Constitución Política señala que los tratados y convenciones internacionales aprobados y ratificados por nuestro país tienen autoridad superior a las leyes. Los Tratados Internacionales que mencionan el PTS destaca la Declaración Universal de Derechos Humanos (Artículo 23: inc. 2,); el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales (Artículo 7 . inc. “ a”, sub-inciso: i); y la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (Artículo 11, inciso 1, sub-inciso: d) entre otros.

En nuestras leyes destaca el Código de Trabajo que dice en su artículo 167:

“... ARTICULO 167: Para fijar el importe del salario en cada clase de trabajo se tendrán en cuenta la cantidad y calidad del mismo. A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia iguales corresponde salario igual, ...”

Las normas estudiadas sugieren un concepto legal del PTS que en lo de fondo no varía de las apreciaciones teóricas brindadas arriba. El concepto legal del PTS se extrae de los art. 167, 162 y 18 del Código de Trabajo.

Por salario se entiende:

“... ARTICULO 162: Salario o sueldo es la retribución que el patrono debe de pagar al trabajador en virtud del **contrato de trabajo**...”

El contrato de trabajo señala el tipo de prestación que da el trabajador por la remuneración salarial.

Por contrato individual de trabajo se entiende:

“...ARTICULO 18: Contrato individual de trabajo sea cual fuere su denominación es todo aquel en que una persona se obliga a prestar a otra sus servicios o a ejecutarle una obra, bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta, y por una remuneración de cualquier clase o forma...”

El artículo 18 tiene un aspecto relevante para el PTS, resalta la característica específica y requisito necesario para incluirse en la categoría general de Trabajo, que es ser trabajador: Es aquel sujeto que se encuentra bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o

delegada de ésta. Agregando la consecuencia necesaria de que a los sujetos que integran ésta categoría **tiene que dárseles la remuneración** por sus servicios o la realización de una obra. El artículo 162 recalca la **obligación de pagar** tales servicios pero como lo indica el artículo 167, de una **manera igual para todos los trabajadores que realicen iguales servicios o realización de una obra en condiciones de puesto jornada y eficiencia iguales.**

Así se definiría legalmente (en nuestro sistema jurídico) el PTS como aquella norma mediante la cual a:

aquel (aquellos) sujeto (s) que se encuentra (n) bajo la dependencia permanente y dirección inmediata o delegada de ésta tiene que dársele (s) la remuneración por sus servicios o la realización de una obra de una manera igual que a todos los trabajadores que realicen iguales servicios o labores en condiciones de puesto jornada y eficiencia iguales.

Aunque consideremos el PTS como el fundamento de una norma es imposible descartar el sistema de rangos que el mismo derecho establece. El cual ubica jerárquicamente a todas las normas incluyendo el PTS también como norma. Pudiéndolo ubicar en cualquiera de los niveles previstos. En Costa Rica existe la ventaja de que al PTS se le confiere rango constitucional, el máximo grado de acatamiento jurídico.

2) **EL PTS: COMO RAZONAMIENTO NORMATIVO**

¿Cómo se le presenta al operador jurídico la aplicación del PTS? El PTS se le presenta al operador jurídico como una regla que determina la atribución salarial idéntica a un grupo de trabajadores que cumplen los requisitos y las tareas idénticas, es decir, que se ubican en las mismas condiciones de la categoría del trabajo o puesto respectivo, pretendiendo la atribución salarial respectiva. En nada varía el concepto del PTS de su aplicación, ya que justamente su concepto establece un salario idéntico a las personas que realizan trabajos iguales. Lo importante del PTS se da en los Despachos judiciales. Ya que por un lado con sus resoluciones delimitan el ámbito de aplicación concreto del PTS, por otro lado señalan los presupuestos básicos para hacer del tal principio una realidad como lo que debe ser probado. En los procesos lo importante es probar que se pertenece a la categoría X, de la cual pretendemos la equiparación salarial; o que se debe recibir el mismo salario ya que se ejecutan las mismas funciones de una categoría o puesto X, teniéndose que recibir el

salario respectivo . Las cuestiones probatorias juegan un gran papel en la aplicación del PTS, probar que se es trabajador, que se desempeña iguales funciones a los de la categoría X y / o que se recibe una retribución menor, etc., son vitales para la puesta en marcha del principio por parte de nuestros tribunales.

En igual sentido las distinciones que la jurisprudencia plantea a raíz de los casos concretos, delimita y limita, el concepto y aplicación del PTS.

Veamos, el PTS se presenta como el acatamiento de una regla, y su aplicación toma la forma de un razonamiento normativo:

“Todo **trabajador** que realiza funciones idénticas en condiciones idénticas a los de la **categoría X** debe de ser remunerado según el **salario X** estipulado para todos los integrantes de tal categoría”.

SECCIÓN II: FUNDAMENTO DEL PTS

Cuando se solicita el fundamento de un juicio o decisión determinada se está solicitando algo que la justifique: se pide el o los enunciados (que reflejan una realidad existente) en los cuales se basa la norma, el principio, la conducta o conclusión que han de ser justificados. Se pide este *otro juicio* para que justifique la existencia o aplicación del primero. Ello no descarta que si no nos convence ese otro juicio se busque o se elabore otro juicio o justificación que consideremos más acorde o que represente una mejor explicación de la existencia o aplicación de la norma o decisión o enunciado que queremos justificar.

En igual sentido, el proceso justificatorio (la postulación de un juicio como la justificación de un enunciado) puede seguir dándose sobre la misma justificación, como la justificación de la justificación y así sucesivamente, por lo que para no seguir con el proceso de la justificación continua es que hay que detenerse arbitrariamente en un punto determinado de la misma. Tal que a partir de allí, con la elección arbitraria y convencional del punto de partida podamos justificar (el punto de partida será la justificación) el enunciado que queremos justificar, con la seguridad o al menos con la incerteza de que tal justificación es la explicación sino más acorde, la menos incoherente del enunciado, caso contrario estaremos cayendo en un engaño y posiblemente engañemos a los demás. En el caso concreto, la justificación o el fundamento del PTS se observa cuando vemos que el PTS es como toda norma un **medio** para alcanzar un **objetivo** determinado y generalmente buscado por la mayoría de las personas. Ese objetivo que es el fundamento de la existencia y aplicación del PTS es la **Justicia**.

Resumidamente el PTS es el medio por el cual se pretende alcanzar la realización de la Justicia, en las relaciones laborales, más concretamente las atribuciones salariales.

El fundamento del PTS ha de cumplir al menos tres requisitos:

- 1) Que sea CIERTA: es decir, que sea verdadera o adecuada a la realidad. Para saber si es cierta la adecuación del PTS como medio para alcanzar tal finalidad, la finalidad ha de existir en la realidad y no ser una invención de la imaginación.
- 2) Para saber si existe ha de SER COMPROBADO EMPÍRICAMENTE: verificarse tanto la existencia de la Justicia como de la utilidad del PTS en la eficiencia o no, como medio para alcanzar la realización de la Justicia.
- 3) Si es comprobable empíricamente para que otras personas puedan comprobar tales fines y tal adecuación ha de ser posible la comunicación de tal objetivo –la justicia–, los medios –el PTS– de realización y los resultados obtenidos al respecto.

La siguiente descripción de la Justicia es la que creemos cumple a cabalidad con los requisitos necesarios para considerar al PTS como el medio que pretende realizar las correctas distribuciones y atribuciones salariales que las personas en razón de su desempeño profesional, merecen.

Como acertadamente indica CERVANTES VILLALTA a la hora de definir el principio (que él denomina “igualdad de salario”) dice:

“... Esto es que si dos trabajadores efectúan exactamente el mismo trabajo en cantidad e intensidad, no sería *JUSTO* que a uno se le pagara más que al otro...”⁽¹²⁾ (Lo destacado en cursiva es nuestro).

No en vano (y a pesar de las posiciones escépticas que puedan darse al respecto) señala el autor la importancia que tiene la Justicia como fundamento de las decisiones de las personas y en nuestro caso del PTS en especial. La justicia es un principio rector de las acciones de las personas, con características muy definidas y verificables en la realidad.

Para una exposición más competente del concepto de la justicia tengo que transcribir literalmente los completos y fructíferos textos de

(12) CERVANTES VILLALTA, EDGAR. *Curso de Trabajo y Legislación Social*. San José, s.f.i., tercera edición, 1985, p. 88.

CHAIM PERELMAN de su libro "DE LA JUSTICIA". Los cuales estimo que ofrecen las explicaciones más claras y concisas sobre el tema y los cuales no necesitan ni permitirían comentarios de las mismas sin que se pierda en el proceso la sencillez, la exactitud y la precisión que los caracteriza.

A) LA JUSTICIA: LA JUSTICIA FORMAL Y LA JUSTICIA CONCRETA

"... La noción de justicia sugiere inevitablemente la idea de una cierta igualdad. Desde Platón y Aristóteles, pasando por Santo Tomás, hasta los juristas, moralistas y filósofos contemporáneos, todo el mundo está de acuerdo en este punto. La idea de justicia consiste en una cierta aplicación de la idea de igualdad..."⁽¹³⁾

"...Cualquiera que sea su desacuerdo sobre otros puntos, todos coinciden en el hecho de que ser justo es tratar de la misma manera a los seres que son iguales desde un cierto punto de vista, que poseen una misma característica, la única que hay que tener en cuenta para la administración de la justicia. Califiquemos esta característica de esencial. *Si la posesión de una característica cualquiera permite siempre agrupar a los seres en una clase o categoría definida por el hecho de que sus miembros poseen la característica en cuestión, los seres que tienen en común una característica esencial formarán parte de una misma categoría, la misma categoría esencial.*

Se puede por tanto definir la justicia formal y abstracta como un principio de acción de acuerdo con el cual **los seres de una misma categoría esencial deben ser tratados de la misma manera...**"⁽¹⁴⁾

"...Resulta de ahí que la aplicación de la justicia supone una clasificación u ordenación de los seres a partir de la característica esencial que sirve de base.

Se puede dividir a los seres considerados en dos categorías esenciales, según la presencia o ausencia de la única característica que se toma en cuenta. Se les puede dividir en más categorías si cada categoría esencial está determinada por otra especie de un mismo género o por el grado con que se presenta una

(13) PERELMAN, CHAIM. *De la Justicia*. Centro de Estudios filosóficos de la Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., primera edición en español, 1964, p. 23.

(14) *Ibid.*, p. 27-28.

característica de intensidad variable. En este último caso se llegará no solo a dividir al universo del discurso en clases, sino incluso a ordenar estas clases según el grado de intensidad en que sus miembros posean la característica esencial...”⁽¹⁵⁾

Agregamos que tales categorías esenciales pueden ser las distribuciones que se hagan por los méritos, las obras, las necesidades, el rango, **el trabajo** u cualesquiera otro elenco caracterizador de la clase. Determinado ese elemento esencial de la clase se puede aplicar la justicia formal: que a los integrantes de una misma categoría (como un mismo trabajo) deben ser tratados de la misma manera.

B) JUSTICIA E IGUALDAD

“...Sea lo que fuere, la buena aplicación de la justicia exige, en todo caso, un tratamiento igual para los miembros de la misma categoría esencial. Ahora bien, ¿en qué se basa esta exigencia de tratamiento igual? *Simplemente en la determinación de la manera como será tratado cualquiera de los miembros de la categoría. Es en la medida en que no importa cual miembro de la categoría cae bajo la regla, que al aplicarla se está obligado a tratarlos a todos de manera igual... La igualdad de tratamiento no es más que la consecuencia lógica del encontrarse ante miembros de la misma categoría, y de ahí se deriva el hecho de que no se les distinga, de que no se establezca diferencia entre ellos, de que al respetar la justicia formal se les trate de la misma manera. Actuar de acuerdo con la regla es aplicar un tratamiento igual a todos los que la regla no distingue.*

Resulta de lo anterior que la igualdad de tratamiento en la justicia no es otra cosa que la aplicación correcta de una regla de justicia concreta que determina cómo deben ser tratados todos los miembros de cada categoría esencial. Cuando el hecho de pertenecer a la misma categoría esencial coincide con la igualdad de tratamiento reservado a sus miembros, nuestro sentimiento de justicia formal está satisfecho. Y a la inversa: desde que un tratamiento igual es considerado justo, existe una categoría esencial a la que pertenecen todos aquellos a los que se les aplica.

(15) *Ibid.*, p. 43.

Nuestro análisis muestra que, contrariamente a la opinión corriente, *no es la noción de igualdad la que constituye el fundamento de la justicia, incluso formal, sino el hecho de aplicar una regla a todos los miembros de una categoría esencial.* La igualdad de tratamiento no es más que una consecuencia lógica del hecho de atenerse a la regla.

Si en la práctica, no obstante, la igualdad parece desempeñar un papel tan grande es porque la regla de justicia contiene muy a menudo elementos cuya determinación depende del número de personas a las que la regla es aplicable, y la regla misma parece fundarse así en una relación entre los miembros de la misma categoría, a saber su igualdad...⁽¹⁶⁾ (el subrayado es nuestro)

La regla de justicia que PERELMAN menciona es la que también utilizamos en el apartado anterior a la hora de definir el concepto de PTS solo que de manera implícita y la cual el autor de manera explícita menciona diciendo que:

“... estas precisiones permiten ofrecer una tercera definición de la justicia formal, que consiste en observar una regla que enuncia la obligación de tratar de cierta manera a todos los seres de una categoría determinada...”⁽¹⁷⁾

Perelman plantea un concepto formal presente en todos los diversos sentidos que a la justicia se le dan. Es un marco normativo y explicativo del funcionamiento de la justicia en general. Tal concepto como marco que es necesita ser llenado con las categorías específicas con las cuales se realiza la justicia concreta. Si se llena tal marco con la categoría de trabajo como categoría esencial de la justicia, tenemos el concepto del PTS. Ya que todos los integrantes de una categoría determinada por el trabajo o por los diversos tipos de trabajos tienen que ser tratados de la misma forma. Si se concreta ese tratamiento como el salario correspondiente a esa categoría, el PTS se configura plenamente.

Al respecto la jurisprudencia de la SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA ha mostrado diversas tesis al respecto. Sugieren algunas sentencias que el principio de igualdad es el fundamento del

(16) *Ibid.*, p. 52-53.

(17) *Ibid.*, p. 55.

PTS.⁽¹⁸⁾ Esto a la luz de las observaciones teóricas efectuadas no es correcto ya que como se mencionó la igualdad y la justicia no son lo mismo. Otras sentencias están mejor orientadas y señalan que el quebranto del PTS quebranta TAMBIÉN (conjuntamente) el Principio de Igualdad. En este caso se afirma implícitamente que existe el PTS independientemente del Principio de Igualdad y que cuando se viola el PTS se viola también el Principio de Igualdad ya que no se está aplicando igualitariamente (a todas las personas) el PTS.⁽¹⁹⁾ Esta es una tímida apreciación que pareciera que establece que puede darse la violación del PTS por sí misma, pero que lo unen con el Principio mucho más general de la Igualdad. Que si bien es cierto tiene gran parecido con el PTS no son exactamente iguales.

Esta última distinción la hago porque la Igualdad no es el núcleo del PTS sino que es la Justicia ya que ésta última es la que mejor explica el funcionamiento del PTS. No sería correcto para la debida aplicación del PTS recurrir a la Igualdad como el fundamento del primero ya que no describe, como sí lo hace la Justicia, las necesarias distribuciones de las personas en categorías ni explica la necesaria obligación de estipular un trato idéntico a dichas personas. El PTS no es solo la apreciación discrecional de la existencia de igualdad entre varios sujetos, es también una regla que establece que a ese grupo de iguales se les DEBE tratar igualmente, regla que permite conceptualizar al PTS como se hizo. La igualdad en el PTS es solo la consecuencia lógica de aplicar la regla de la Justicia, de exigir a un grupo determinado que la Categoría de justicia reconoce, el mismo trato no por la igualdad sino por pertenecer a ese grupo, exigiéndose en razón de la Justicia que a ese grupo se le trate igual.

Aparecen sentencias⁽²⁰⁾ más recientes que son más tajantes (o al menos eso aparentan) y que destacan que el PTS es un principio distinto

-
- (18) SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. San José, a las 15 horas 30 minutos del 11 de diciembre de 1992. Proceso ordinario establecido por G.P.F. contra la U.C.R. Sentencia 311.
 - (19) SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia **190** San José, a las 9 horas del 14 de agosto de 1992, Proceso Ordinario establecido por A.M.U.A. y otras contra la C.C.S.S.; SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia **185** San José a las 9 horas 10 minutos del 7 de Agosto de 1992. Proceso ordinario establecido por O.O.C. contra C.C.S.S.; SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia **25**. San José, a las 9 horas y 40 minutos del 3 de marzo de 1993. Proceso ordinario establecido por C.F.R.Q. y otros contra el B.C.A.C.
 - (20) SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia **115** San José a las 11 horas 40 minutos del 20 de mayo de 1994. Proceso

del Principio de Igualdad. Ellas distinguen con mayor precisión las normas en que se ubica el PTS en nuestro sistema normativo. Aunque no indican explícitamente su fundamento, solo la norma en la cual se ubica. Aun así, constituyen un avance en la definición y aplicación más precisa de dicho principio.

Otra sentencia⁽²¹⁾ enuncia el papel de fuente del Derecho que tienen la Justicia y la Equidad, a tal grado que ellas pueden permitir y ordenar la creación de nuevos puestos de trabajo si en razón de la justicia y la equidad así se exigen. En este caso hay un acatamiento implícito y ampliado del PTS ya que aquí no se constató la desigualdad salarial en identidad de funciones, sino que, como era justo atribuir un salario mayor a esas personas era justo crear y ordenar que se crearán dichos puestos. Como decía antes esta es solo una sentencia que no refleja el criterio reiterado de la Sala sobre la materia. Por el contrario en sus últimas sentencias la Sala ha establecido que la aplicación del PTS se da cuando al trabajador se le compara con las labores de otro puesto y recibiendo un salario menor al del puesto realice las labores del mismo. Pero tienen que existir esos puestos previamente con sus respectivos salarios previamente establecidos para que el trabajador pueda pretender como **derecho subjetivo preexistente y preestablecido** el salario al cual no se le dio como es debido. Es decir, hay que tener derechos subjetivos preestablecidos para pretender una igualdad. Ellos se adquieren con la existencia del puesto, del cual se realizan sus funciones y el cual, por disposición constitucional debe tener su correspondiente atribución salarial la cual es un derecho (derecho subjetivo) que la persona puede reclamar, por aplicación del PTS.

Las observaciones de la Sala al respecto del PTS son las precisiones señaladas en las sentencias 115-94 y 257-93 en donde con un criterio actualizado estableció la Sala que el PTS es un principio distinto del Principio de Igualdad. Aunque es lamentable que aún no se destaque claramente el fundamento y funcionamiento de la Justicia en el PTS, sino que se recurra a veces al Principio de Igualdad para explicar su mecanismo. Confundiendo a la Justicia con el Principio de Igualdad, siendo la segunda apenas la consecuencia de la primera; además de que los presupuestos, requisitos, conclusiones y aplicaciones finales no son las misma.

Ordinario establecido por A.L.C.A. contra el Estado...; SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia **257**. San José a las 9 horas y 10 minutos del 12 de noviembre de 1993. Proceso ordinario establecido por M.M.A.F y otros contra la U.C.R.

- (21) SALA SEGUNDA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. Sentencia 89. San José a las 16 horas del 3 de julio de 1990. Proceso Ordinario establecido por R.A.A.E. y H.A.T.E. contra el Estado.