

Escaneado por Biblioteca Judicial "Fernando Coto Albán"



LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO "TRABAJO IGUAL – SALARIO IGUAL" EN LA JURISPRUDENCIA DE LA SALA SEGUNDA Y EN LA SALA CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

LICDA. MARTA ODIO BENITO

*"Si vis pacem, cole justitiam"
"Si quieres paz, cultiva la justicia"*

SUMARIO

PRINCIPIO DE IGUALDAD ANTE LA LEY

- A. Nociones introductorias
- B. Alcance o contenido del principio

MARCO JURÍDICO

- A. Instrumentos internacionales:
 - De vocación universal
 - De cobertura regional: Sistema Americano
- B. Derecho interno:
 - Constitución Política de Costa Rica
 - Código de Trabajo
 - Ley sobre Prohibición en la Discriminación del Trabajo

RESOLUCIONES JUDICIALES

- A. Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia
- B. Sala Segunda

CONSIDERACIONES FINALES

-
1. Reza así la inscripción impresa en el pergamino inserto en la piedra fundamental del edificio de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), con sede en Ginebra-Suiza, mensaje que inspira y orienta esta organización internacional, principal fuente del Derecho Internacional del Trabajo, cuyo presupuesto fundamental es la JUSTICIA SOCIAL, como medio de lograr la paz universal.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo versará sobre la aplicación del principio "Trabajo igual – Salario igual", en dos instancias jurisdiccionales: La Sala Segunda y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia.

Este principio debe enmarcarse en el precepto "Igualdad ante la ley", el que configura uno de los derechos más significativos de la tradición jurídica occidental, pues el postulado implica, además, la "no discriminación de trato" y como una de sus especies: "a trabajo igual – igual salario".

Mediante el análisis de sentencias, se pretende conocer cuál ha sido, en los últimos

años, la tendencia en la jurisprudencia patria en estos dos altos tribunales, con el propósito de detectar si ha habido una evolución en el criterio de los jueces hacia una igualdad real, o bien, si continúa siendo aplicado en su versión original de corte aristotélico.

Para lograr el propósito que anima el trabajo se utilizarán tres tipos de fuentes, a saber:

- bibliográficas
- legales y
- jurisprudenciales

PRINCIPIO DE IGUALDAD ANTE LA LEY

A. Nociones Introductorias

Quien quiera traspasar el misterio del sentido de los derechos a la igualdad ante la ley, debe obligatoriamente reflexionar sobre ciertas cuestiones, a saber:

- ¿Cómo definir concretamente la igualdad y la discriminación?
- ¿Cuáles son las consecuencias de esta definición?

Se afirma que este principio ha sufrido transformaciones en los textos y en las jurisprudencias constitucionales. La primera etapa culminó en el reconocimiento constitucional del principio de igualdad ante la ley en países como Francia y los Estados Unidos de Norte América, –gestado en sus procesos revolucionarios– y en Inglaterra. Esta forma de igualdad, reconocía la igualdad natural de los hombres, eliminando viejos privilegios, sin embargo el principio de igualdad ante la ley estaba aún lejos de entenderse como una igualdad de derechos para todos. Si bien eliminaba los privilegios, no

obligaba al Parlamento a legislar por una igualdad substancial.

En el pensamiento aristotélico, la igualdad en la ley se concebía conforme a las ideas de justicia y de igualdad, en tanto la ley trata como iguales a los individuos ubicados en la misma situación y como desiguales a los que están en una situación diferente. Al término del siglo XX, se le añade a la teoría de Aristóteles un sentido de igualdad que excede los límites de los meramente formal y que ha llevado a considerarla como una igualdad real, que, a diferencia de la fórmula del filósofo, se preocupa por los resultados de aplicación de la ley y no sólo por su clasificación.

La igualdad ante la ley, en tanto que principio, evolucionará, pues, de un principio jurídico puramente formal (visto a prohibir las distinciones arbitrarias), a un principio que acepta que una igualdad de esa naturaleza puede conducir, en ciertos casos, a acentuar las desigualdades de hecho y, en consecuencia, intenta reemplazar esa igualdad puramente

jurídica, por la igualdad real y concreta, es decir, la igualdad efectiva en el goce o disfrute de derechos (comprendida la igualdad de oportunidades).

Desde este punto de vista, el principio implica no sólo el derecho de ser tratado igual, de la misma manera, sino aún más, el derecho a ser tratado con la misma consideración a efecto de lograr una igualdad real, más allá de la formal.

B. Alcance o contenido del principio de igualdad ante la ley

Sin pretender desarrollar una teorización amplia sobre la naturaleza del principio "Igualdad ante la ley" o "Igualdad Jurídica", por exceder los límites de este trabajo, se estima necesario hacer una breve referencia a sus alcances.

El principio contiene la prohibición de cualquier tipo de acto discriminatorio que atente contra la dignidad humana, en razón de género, etnia, creencias religiosas, políticas, etc.

La moderna doctrina española desarrollada por el Tribunal Constitucional, expresa que el principio general de igualdad, tiene como destinatarios a los poderes públicos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial), los cuales, en el ejercicio de sus facultades, están obligados a igualdad de trato a todo aquello que es igual y a contrario sensu, a todo lo que no lo es, el trato debe ser desigual.

Funciona el principio como límite a la función legislativa (entendida en sentido amplio, como cualquier manifestación de los poderes que tienen la facultad de dictar normas).

Son en consecuencia estos poderes público los responsables de la igualdad. Constitucionalmente la doctrina identifica dos vertientes del principio:

- a. Igualdad en la aplicación de la ley e
- b. Igualdad en la ley (o su contenido)

a. Igualdad en la aplicación de la ley:

Desde esta perspectiva, el principio debe entenderse, como el derecho de las personas a

resoluciones judiciales idénticas en supuestos iguales; empero, ello no debe interpretarse que no se admita la diferencia de trato, en la aplicación de la ley, en virtud de otros principios constitucionales tales como: el principio de autonomía y de independencia de los jueces, en el tanto el principio de igualdad no es absoluto.

Tampoco debe entenderse que los órganos jurisdiccionales no puedan cambiar de criterio y modificar su doctrina; si la modificación se fundamenta en un criterio razonable que justifique el sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales. La fundamentación debe ser suficiente y razonable.

En síntesis, la igualdad en la aplicación de la ley, no implica la paridad de trato, sino que los jueces no incurran en arbitrariedad en la interpretación y aplicación del derecho.

b. Igualdad en el contenido de la ley:

Debe entenderse como una limitación al ejercicio de la potestad normativa (reconocido también para las normas que emanan de los convenios colectivos, lo cual ha sido de trascendental importancia para el Derecho de Trabajo).

Es en este aspecto del principio, que el Tribunal Constitucional español ha ubicado el principio de no discriminación. Doctrina que ha desarrollado, hasta llegar a concederle una autonomía al principio.

Desde esta perspectiva, el principio puede entenderse como un mandato al legislador (en sentido amplio), para que no haga diferencias de trato entre sujetos o situaciones idénticas.

Como el concepto constitucional que contiene el principio, no lo define, se deduce que el principio no es absoluto, sino relativo, y ello lleva a exigir un elemento de referencia comparativo, que sustente la identidad o la diferenciación que se tutela, en defensa del sujeto pasivo.

Reitera la doctrina que la igualdad de la norma constitucional, no exige una paridad absoluta de trato en situaciones sustan-

cialmente iguales, sino que admite las diferencias de trato, justificadas objetiva y razona-

blemente. En suma, lo que el precepto prohíbe es la discriminación de trato².

MARCO JURÍDICO

A. Instrumentos internacionales

De vocación universal

El principio de "igualdad ante la ley" ha sido reconocido en instrumentos internacionales, tanto de vocación universal, como en el sistema regional, así en los del primer orden tenemos:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos, que en sus artículos 2 y 7 de su texto dice:

"Artículos 2 (...)—Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta declaración, sin distinción alguna de raza, sexo, idioma, religión (...)"

"Artículo 7.—Todos son iguales ante la ley, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta declaración y contra toda provocación a tal discriminación".

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, de 1966, aprobado por la Asamblea Legislativa mediante Ley 4249 de fecha 12 de diciembre de 1968, lo contiene en su artículo 3.

"Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a los hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto".

Artículo 26.—Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas

protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de 1966, entrado en vigor el 3 de enero de 1976, y aprobado por la Asamblea Legislativa.

"Artículo 2.—p. 2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivo de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

(...) Artículo 7.—Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial:

- 1.— Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:
 - a. Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie: en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual..."

Convenios y Recomendaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT):

Los convenios de la OIT —por razón de la materia que regulan—, constituyen una de las fuentes principales del Derecho Internacional del Trabajo.

Las recomendaciones emitidas por este Órgano, si bien carecen de la fuerza vin-

2. TORUERO PLAZA, José L. y Otra. "El trabajo de la mujer: igualdad y no discriminación". GAIVS, Revista del Doctorado en Derecho, Nº 2, ULACIT, 1994, pp. 76-80.

culante que caracteriza a los convenios (para los Estados que los hayan ratificado), constituyen una fuente inspiradora del derecho interno (al igual que los convenios no ratificados).

En materia de "discriminación", interesa mencionar el Convenio III y la Recomendación III, relativos a la discriminación de empleo y ocupación. El Convenio entró en vigencia el 15 de junio de 1960 y fue ratificado por Costa Rica.

El Convenio III, en su artículo 1 precisa el alcance del concepto de "discriminación".

- "a) cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión política, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades o de trato en el empleo y la ocupación.
 - b) cualquier otra distinción, exclusión o preferencia que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades de trato en el empleo u ocupación que podrá ser especificada por el Miembro interesado previa consulta con las organizaciones representativas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y con otros organismos apropiados.
- 2.— las distinciones, exclusiones o preferencias basadas en las clasificaciones exigidas para un empleo determinado no serán consideradas como discriminación
- 3.— a los efectos de este Convenio, los términos "empleo" y "ocupación" incluyen tanto el acceso a los medios de formación profesional y la admisión en el empleo y en las diversas ocupaciones como también las condiciones de trabajo".

La Recomendación III, define de igual manera la "discriminación", pero interesa en lo conducente, que en el Apartado II "Formulación y Aplicación de la Política", No. 2 romanos V, expresamente menciona:

"remuneración igual por un trabajo de igual valor"

De cobertura Regional: Sistema Americano

- La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, de 1948, establece en su artículo 3.

"Derecho a la igualdad ante la ley.

Todas las personas son iguales ante la ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna".

- La Convención Americana de Derechos Humanos, o Pacto de San José, ratificada por Costa Rica por ley 4543 de fecha 18 de marzo de 1970, en lo conducente dice:

"Artículo 1.—Obligación de respetar los Derechos.

- 1.— Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que está sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas de cualquier otra índole, origen social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

- 2.— Para efectos de esta Convención, persona es todo ser humano (...).

Artículo 24.—Igualdad ante la ley.

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

B.— Derecho Interno

Constitución Política de Costa Rica

La Constitución Política de Costa Rica, en el TITULO IV, "Derechos y Garantías Individuales", Artículo 33, consigna el principio de "Igualdad ante la ley", que a la letra dice:

Todo hombre es igual ante la ley y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana³.

La ubicación de la norma en el texto constitucional, ha sido interpretado por la Sala Constitucional de la siguiente manera:

(...) "Con esta colocación no se ha pretendido situar la igualdad como uno más entre los derechos y libertades que se proclaman, sino como uno de los presupuestos necesarios para la efectividad de aquéllos"⁴.

Artículo 56.—En el TÍTULO V "Derechos y Garantías Sociales". El artículo 56, expresa de nuevo la voluntad del constituyente —cuando al reconocer el trabajo como un derecho humano—, "prohíbe el establecimiento de condiciones lesivas a la libertad o a la dignidad de la persona".

Artículo 57.—La Carta Fundamental tutela en el artículo 57 del mismo TÍTULO V, el principio "trabajo igual por salario igual en idénticas condiciones de eficiencia".

Artículo 68.—

"No podrá hacerse discriminación respecto al salario, ventajas o condiciones de trabajo entre costarricenses y extranjeros, o respecto de algún grupo de trabajadores (...).

Código de Trabajo

Este principio está también presente en el Código de Trabajo en el numeral 167 de este cuerpo normativo, que en lo que interesa destacar dice:

(...) "A trabajo igual, desempeñado en puesto, jornada y condiciones de eficiencia iguales,

corresponde salario igual (...). No podrán establecerse diferencias por consideración de edad, sexo o nacionalidad".

Ley sobre Prohibición en la discriminación del trabajo

Existe además en nuestro Ordenamiento una Ley especial, sobre "Prohibición en la discriminación del trabajo", bajo el N° 2694 de 22 de noviembre de 1960, que en su artículo 1.— explícitamente expresa la interdicción.

"Prohíbese toda suerte de discriminación, determinada por distinciones, exclusiones o preferencias, fundadas en consideraciones sobre raza, color, sexo, edad, religión, estado civil, opinión política, ascendencia nacional, origen social, filiación o situación económica, que limite la igualdad de oportunidades o de trato en materia de empleo u ocupación".

El artículo 2.—contiene la excepción al principio.

"De la prohibición anterior se exceptúan aquellas distinciones, exclusiones o preferencias procedentes según las calificaciones necesarias para el cabal cumplimiento de las funciones o tareas propias del género de cargo o empleo, exclusivamente conforme a la naturaleza de éstas y a las condiciones del trabajador".

Sin lugar a dudas, de las normas transcritas se aprecia la coherencia en la voluntad del legislador por dotar de protección a los principios de igualdad ante la ley y la no discriminación en el empleo, congruentes con el reconocimiento del principio supremo de la dignidad humana, heredado del pensamiento "ius-humanista".

RESOLUCIONES JUDICIALES

A. Sentencias de la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia

Se iniciará el desarrollo de esta Sección a partir de la noción de "igualdad de trato",

3. Reformado por Ley N° 4123 de 31 de mayo de 1968, e incluyó la oración "y no podrá hacerse discriminación alguna contraria a la dignidad humana".
4. Voto 1474-91 de la Sala Constitucional de las 16H00 del 08 de junio de 1991.

consagrada en el artículo 33 de la Constitución Política, para precisar su contenido jurídico, según ha sido interpretado por las altas instancias judiciales, toda vez que la norma no lo determina, y por ende deja sin resolver los problemas en la aplicación del principio.

La Corte Plena en sesión extraordinaria del 27 de junio de 1963, definió la naturaleza del principio de la siguiente manera:

"El principio de igualdad no es de carácter absoluto pues no concede un derecho propiamente a ser equiparado a cualquier individuo sin distinción de circunstancias, sino más bien a exigir que la ley no haga diferencias entre dos o más personas que se encuentren en una misma situación jurídica o en condiciones idénticas, o sea que no puede pretenderse un trato igual cuando las condiciones o circunstancias son desiguales"⁵.

Esta doctrina ha sido reiterada en diferentes resoluciones aún de data reciente, la vemos por ejemplo en el Voto N° 7389-94 de las 11,30 h del 15 de diciembre de 1994 de la Sala Constitucional ante el sometimiento a su Jurisdicción del Recurso de Amparo por parte de J.A. C.M., con fundamento en el cual la Sala desestimó la pretensión del recurrente.

Es claro que la noción de igualdad así interpretada, corresponde a la igualdad formal, donde lo prohibido no es la simple desigualdad, sino aquélla que sea discriminatoria. Dicho en otros términos el principio de no discriminación que contiene la norma, no es un mandato específico o autónomo de la igualdad formal, sino una exigencia de mera razonabilidad o no arbitrariedad, aplicado tanto a la ley, como a los órganos judiciales.

En este mismo sentido fundamentó la Sala Constitucional, en el Voto 1785-90, de las 16,24 h del 05 de diciembre de 1990, ante un Recurso de Amparo sometido a su Jurisdicción por S. Z.Z. y otros, declarándolo sin lugar.

En el Voto 2167-91, de las 09:05 del 25 de octubre de 1991, Recurso de Amparo interpuesto por O.U.H. y Otros, la Sala Constitucional, reiterando la relatividad del principio de igualdad, razonó su voto de la siguiente manera:

"Deben tener presentes los accionantes que el principio de igualdad ante la ley no es un postulado absoluto, en el tanto la igualdad sólo es violada si la desigualdad está desprovista de una justificación objetiva y razonable, lo que no ocurre en el presente caso... POR TANTO: ...Se declara sin lugar el recurso".

En este fallo la Sala tomó en consideración que el mandato constitucional, "no exige una paridad absoluta de trato ante situaciones substancialmente iguales, antes bien, admite diferencias de trato que hayan sido justificadas de manera objetiva y razonable (lo prohibido es la desigualdad arbitraria, injustificada, irrazonada o discriminatoria, vocablos sinónimos en la primera fase de la doctrina constitucional española)"⁶.

No obstante, puede apreciarse una evolución en el criterio de la Corte Plena de 1963 citado, en el razonamiento de los magistrados de la Sala que fundamenta el Voto 1474-91, de las 16H00 del 08 de junio de 1991, ante un recurso de Amparo interpuesto por E.M.J. y Otros, que a la letra dice:

- I. "El principio de igualdad tal y como se ha entendido por el Derecho Constitucional hace que todos los hombres deban ser tratados igualmente por el Estado en cuanto a lo que es esencialmente igual en todos ellos, esto es, en los llamados derechos fundamentales que están contemplados en nuestra Constitución, que son el corolario de la dignidad humana. En cambio deben ser tratados desigualmente en todo aquello que se vea sustancialmente afectado por las diferencias que naturalmente median entre los ciudadanos. Así, no hay igualdad sin dignidad y no habría dignidad sin igualdad, cuando no se trata como iguales a los iguales o como desiguales a los desiguales.
- II. Este artículo 33 como vemos, contiene una dualidad de preceptos, uno relativo a la igualdad desarrollado en el considerando segundo anterior y otro referente a la no discriminación, **concepto que ya no se considera sinónimo del género de mera diferencia o distinción de trato, sino que se califica en un doble sentido: en primer lugar, como perteneciente a un grupo o categoría particular, en razón de lo cual se le discrimina y, en segundo lugar, que tal distinción coloca a ese individuo o**

5. Publicado en el Boletín Judicial de 26 de octubre de 1963.

6. TORTUERO PLAZA. José Luis y Otra. *Op. cit.*, pp. 80.

grupo en una situación discriminada, adversa o peyorativa, lo que supone una negación del principio de igualdad y, por ello, una afrenta a la propia dignidad. (El énfasis no es del texto).

Con base en este razonamiento, los jueces declararon con lugar el recurso interpuesto.

Esta sentencia nos permite identificar las dos partes del artículo 33 constitucional, a saber:

- la cláusula general del principio de igualdad formal, entendida como la prohibición de toda diferencia de trato arbitrario y
- el ligamen del principio de "no discriminación" en relación con la protección de los derechos fundamentales y con independencia de la propia lógica de la igualdad formal, como el de igualdad sustancial o dignidad de la persona (igualdad real). Así también, entendido como cláusula de prohibición de mantenimiento de diferencias que han llevado a sectores de la población, tanto por la acción de los poderes públicos como por la misma práctica social, a situaciones de desventaja y lesivas a la dignidad humana.

Este nuevo concepto de "no discriminación" del Tribunal Constitucional, le atribuye un alcance más restringido, porque no se le considera como la otra cara del principio de igualdad formal, sino que lo dota de su propio contenido, como consecuencia exige al igual que el concepto de igualdad genérico, un término de comparación con respecto del que se predica la diferenciación.

En esta fase de la doctrina constitucional, se aprecia también la influencia de la doctrina española⁷, a su vez influenciada por la moderna doctrina alemana.

Con similar razonamiento, la Sala, en su Voto 356-91 de las 15H48 del 13 de febrero de 1991, ante un Recurso de Amparo de B.L.O., sometido a su Jurisdicción, resolvió acoger la

pretensión de la recurrente, con voto salvado por tres magistrados⁸.

Voto 1590-90, de las 14H03 del 11 de 09 de 1990, Recurso de Amparo interpuesto por Empleados de la Dirección General de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares ante la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Litigio que resulta de especial interés al estudio que nos ocupa porque versó sobre un reclamo de un grupo de trabajadores que se vieron afectados por un cambio de criterio de la Procuraduría General de la República, en cuanto a sus derechos de "plus" salariales que otorga el Régimen de Prohibición Profesional (Dedicación Exclusiva), a una cierta categoría de funcionarios, del que se vieron excluidos por dicho pronunciamiento, no obstante reunir los requisitos contemplados en el Transitorio 1 de la Ley 5867 promulgada el 27 de diciembre de 1985 con fundamento en los artículos 33, 57 y 68 de la Constitución Política, el Tribunal, consideró (...)**"Que no es posible hacer diferencias salariales entratándose de puestos o funciones idénticas**, de tal forma que si existen trabajadores a que se refiere del transitorio de la ley 5867... **no podrán hacerse diferencias salariales en su contra.**" (El énfasis no es del texto).

Resulta además interesante destacar del fallo, que no sólo los recurrentes vieron satisfechas sus pretensiones, sino también, la Sala dispuso que los efectos de la resolución se extenderán a los (...) "no profesionales que se ajusten a lo dispuesto en ese transitorio e ingresaron a laborar **después** de la promulgación de la citada ley". (El subrayado no está en el fallo). Deducimos que el Tribunal se fundamentó en el principio "Trabajo igual-salario igual" en idénticas condiciones y actuó como garante de la "no discriminación de trato".

El mismo criterio es utilizado por la Sala Constitucional, que recoge el Voto 1939-91, de

7. TORTUERO PLAZA, José Luis y Otra. *Op. cit.*, p. 83.

8. El examen del caso llevó a discrepar a una minoría considerable de los jueces ante los parámetros que determinaron el alcance del principio y así lo expresaron en su razonamiento jurídico del caso en estudio.

las 14H18 del 10 de febrero de 1991, ante un Recurso de Amparo interpuesto por M. M.A. con similar pretensión que los recurrentes del Recurso anterior. Sin embargo, estimó la Sala que al no haberse comprobado el requisito de "preparación equivalente", esencial para reconocerle la escala salarial al amparo del Transitorio I de la Ley 5867 (según su interpretación anterior), dejó en suspenso el trámite del recurso, concediéndole a la recurrente un plazo de 15 días hábiles, para interponer la acción de inconstitucionalidad correspondiente.

Recurso de Amparo N° 6193-94

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, N° 7389 de las 11H30 del 15 de diciembre de 1994. Recurso de Amparo de J.A. C.M., sometido a su Jurisdicción.

Reclama el recurrente haber sufrido un trato discriminatorio, al estimar que no se le dio la oportunidad de participar en un concurso de antecedentes, del puesto que desempeñaba en forma interina, al exigir el cartel el requisito de título académico que él no posee.

En lo que interesa destacar, la Sala consideró que tanto "la experiencia adquirida por el transcurso del tiempo en el desempeño de un cargo, así como los conocimientos que en ese lapso se hubieren logrado en forma empírica, no tienen el efecto de equiparar al servidor, con aquél que tenga a su haber un título académico, aún cuando en la práctica realicen las mismas funciones".

Parece claro que el término de comparación o elemento comparativo de referencia, sobre el que el Tribunal examinó esta parte de la pretensión: conocimiento empírico (experiencia laboral), conocimiento científico (acreditado por el título académico), lo llevó a desestimar el reclamo, al considerar que el recurrido no incurrió en arbitrariedad en el trato, que justificara la discriminación alegada.

Llama además la atención que el Tribunal reitera el concepto de igualdad de la Corte Plena de 1963 cuando definió la naturaleza de este principio siguiendo la doctrina de la época (igualdad formal).

B. Resoluciones de la Sala Segunda

Sala Segunda de la Corte, Número 190 de las 9H00 del 14 de agosto de 1992, A.Ma. U.A. y Otros contra Caja Costarricense de Seguro Social.

"Laudos. Aplicación respecto a todos los trabajadores (...)

La jurisprudencia nacional le ha otorgado eficacia relativa (es decir, entre las partes a raíz de cuya intervención surgen) a los acuerdos conciliatorios y a los laudos que llegan a perfeccionarse para la solución de los conflictos económicos-sociales. Las consecuencias de este criterio es que los trabajadores que no suscribieron el pliego de peticiones, no pueden verse beneficiados.

Sin embargo, como un mejor estudio de la cuestión, la Sala estima que su contenido, en tanto origina beneficios salariales, debe de tener aplicación respecto de los trabajadores del mismo patrono que se hallen laborando en las mismas condiciones que aquellas que obtuvieron el beneficio, de conformidad con la regla de que el trabajo igual en idénticas condiciones de eficiencia, merece la misma retribución, recogida en los artículos 57 CP y 167 CT y además lesiona el de igualdad jurídica (artículo 33 CP), pues de tal modo se hace una discriminación contraria a la dignidad humana. En ese sentido véase la sentencia 2300-91 de la Sala Constitucional de las 14H27, del 06 de noviembre de 1991".

La interpretación de los jueces en este fallo parece corresponder con la noción de igualdad real, que modificó la jurisprudencia de la eficacia relativa de los laudos, en lo que se refiere a la materia salarial, de modo que aún los trabajadores no partes de los acuerdos perfeccionados, se beneficiaran de las mejoras salariales, cuando realizaran igual trabajo y en idénticas condiciones de eficiencia. Esta posición, era coincidente con la doctrina constitucional de ese momento.

La Resolución reitera el fallo de este mismo tribunal, N° 181, de las 15H20 del 25 de agosto de 1993, del litigio de S.T.M. y Otros contra la CCSS, en relación con un "arreglo conciliatorio".

Sala Segunda de la Corte, Número 182, de las 15H00 del 26 de agosto de 1993.

A.S.A. contra el Estado

El recurrente reclamaba el beneficio de "prohibición" (dedicación exclusiva), por ser abogado, pero en funciones de oficinista.

Razona su fallo la Sala:

(...) "Pero como resulta obvio, para el caso del cargo de oficinista y no de profesional en derecho. Esto sucede en cualquier otro caso como el de la situación laboral del actor, quien al no desempeñar un puesto de abogado, no debe ni puede tener los beneficios de quien sí lo hace, toda vez que tampoco tiene ni las obligaciones (deberes y prohibiciones), ni las atribuciones de aquél (...). Es criterio de la Sala que el recurrente aplique a una plaza de abogado en el Poder Judicial, siguiendo los procedimientos establecidos y entonces una vez nombrado en el puesto pertinente, solicitar el beneficio que ahora pretende, en igualdad de oportunidades que cualquier otro aspirante.

Ver resoluciones de la misma sala N° 199 de 8H00 de 28 de agosto de 1992 y Número 318 de 10h00 del 16 de diciembre de 1992".

La Sala juzgó que el recurrente no reunía los requisitos que el régimen de prohibición exige para recibir esos beneficios salariales, porque no obstante tener el título académico, sus funciones y responsabilidades no correspondían a las de un profesional en derecho sino a las de un oficinista.

Sala Segunda de la Corte, Número 25, de las 9H40 del 03 de marzo de 1993.

C.F. R. Q. y Otros contra Banco Crédito Agrícola de Cartago.

Los actores reclamaban igualdad de trato, que la Sala desestimó por las siguientes razones:

"Una cosa es la formación académica media y otra la universitaria, lo que unido a la ineludible correlación entre esa capacitación y los servicios prestados, evidencia una notable diferencia en lo que a requisitos concierne (...) en consecuencia, si las funciones desempeñadas por quienes ocupan el cargo de (...) y las de (...) no son iguales, como tampoco lo son sus responsabilidades, no puede pretenderse, fundamentalmente un trato salarial idéntico para unos y otros, al amparo de lo que disponen los artículos 33, 57, 68 de la Constitución Política.

Véase sentencias de esta Sala Número 185-190 de las 9H00 del 07 de agosto de 1992 y Número 190 de 9H00 del 14 de agosto de 1992".

Dado que el parámetro de comparación (estudios) evidenció diferencias de formación,

no estimó la Sala trato discriminatorio o arbitrario que ameritara satisfacer la pretensión de los recurrentes.

Tribunal Superior de Trabajo, Número 552, de las 13H05 de 21 de julio de 1993, C.F.S., contra Instituto Nacional de Acueductos y Alcantarillados (Expediente 1088-91)⁹.

Reclama el recurrente el reconocimiento de las diferencias salariales, según decretos de salarios mínimos, así como el derecho al pago de salario mínimo profesional y otros aumentos que se decretan periódicamente para las categorías profesionales, en tanto desempeña una jefatura de sección, aunque no tiene el título profesional correspondiente, pero sí tiene la preparación equivalente para el cargo.

El juez que en su fallo de las 14H00 del 08 de marzo de 1993, acogió parcialmente la demanda en los siguientes extremos:

- reconocimiento al actor de las diferencias salariales que se hubieren producido desde el 14 de julio de 1991 (dado que su reclamo administrativo del 14 de octubre de ese año interrumpió la prescripción), por el desempeño de la jefatura.

Rechazó el juez la pretensión del accionante al reconocimiento de derecho de pago de salario mínimo profesional y al aumento que por este concepto se dicta periódicamente para las categorías profesionales, por carecer de título profesional.

La parte demandada apeló el fallo del juez. El Tribunal de alzada confirmó la sentencia en todas sus partes. En lo que interesa, razonó:

(...) Considerando II que el hecho de desempeñar un puesto como tal independientemente de que se tenga o no un título profesional, implica una responsabilidad inherente a dicho cargo y genera la obligación patronal de dar a cambio la retribución correspondiente al mismo. En este aspecto tiene razón el actor y también así lo entendió el juez al acoger parcialmente la demanda. Las diferencias a que tenía derecho el petente por desempeñar el puesto de Jefe, deben serle

9. Esta sentencia se menciona dada la pertinencia al interés del estudio, no obstante no haber sido dictada por los órganos jurisdiccionales seleccionados.

reconocidas, tal y como resolvió el Juez, a partir del 14 07 1991, dado su reclamo administrativo del 14 de octubre de ese mismo año y el término de la prescripción de tres meses se interrumpe con la presentación de aquél.

- III. Con respecto a las diferencias secundarias por salario mínimo profesional, debe rechazarse porque carecía del título profesional. Si como dice el ente demandado, por error se le reconoció el salario mínimo profesional a otros trabajadores, no puede ser invocado por el actor, ya que una práctica ilegal o antirreglamentaria, no puede crear o generar ningún derecho en el sector público en virtud del principio de legalidad...

El recurso no tuvo Casación.

Ambos órganos jurisdiccionales reconocieron el principio de: Trabajo igual –salario igual y así resolvieron, al valorar la responsabilidad del funcionario por el hecho de desempeñar la jefatura y la correspondiente obligación del patrono de pagarle el salario en consecuencia a la dicha responsabilidad, tal y como lo reclamó el petente.

Empero, su alegada idoneidad en razón de la "preparación equivalente", para justificar los "plus" salariales de la categoría de profesional,

fue desestimada por las dos instancias, al considerar que esta preparación no era equiparable al título profesional. En este sentido, la Sala Constitucional, en el Voto Número 148 de 14H51 de 13 de enero de 1993 interpretó que (...)

"La aplicación del principio de idoneidad y eficiencia (artículo 192 C.P.), quien no reúna los requisitos que señalan las disposiciones normativas correspondientes para ocupar un cargo público, no puede acceder a él..."

El Tribunal Superior abundó además en que "el error no crea derecho", para rechazar el argumento del actor cuando invocó la situación de otros trabajadores a quienes el patrono por error había reconocido el salario profesional sin tener título académico.

¿Puede este hecho interpretarse como un acto discriminatorio? Tanto la doctrina como la jurisprudencia han reiterado que "el error no crea derecho", es decir que una situación que contraviene disposiciones normativas y reglamentarias, no configura un derecho y que no puede ser invocado por los demás trabajadores para acceder a dicho emolumento no autorizado, por el contrario, dicho acto debe ser atacado de nulidad como práctica viciada.

CONSIDERACIONES FINALES

El concepto de igualdad ante la ley o igualdad jurídica, ha evolucionado con el transcurso del tiempo. La primera fase fue de reconocimiento del principio y de esta manera se incorporó a los textos constitucionales de los estados, como norma programática para tutelar al individuo de actos discriminatorios emanados de los Poderes Públicos.

En esta etapa, la igualdad se concebía en su aspecto formal o paridad de trato (tratar a los iguales como iguales y a los desiguales como tales).

Este principio de igualdad ante la ley tal y como lo ha reiterado la doctrina y los jueces en su aplicación, no es un principio absoluto; el precepto mismo no precisa su significado, no

dice lo que es igual en sentido absoluto y, por ello, debe deducirse que la igualdad es un concepto "relacional" y, por ende, su valoración exige de un elemento de comparación, para evitar la discriminación o arbitrariedad que lesione la dignidad de la persona.

Paulatinamente, su contenido ha ido sufriendo modificaciones sustantivas y, es así que, en las postrimerías del S. XX, esa noción de igualdad jurídica original, ha cedido para dar paso a la igualdad operativa, la cual se entiende como una igualdad efectiva en el goce o disfrute de derechos, así llamada igualdad real.

Según la moderna doctrina, la igualdad real debe entenderse como un fin, inherente al principio de no discriminación, que debe operar

como un criterio de "razonabilidad" para atacar cualquier tipo de arbitrariedad, provenga del legislador o de los órganos judiciales.

El principio TRABAJO IGUAL-SALARIO IGUAL es un elemento esencial de la protección del individuo en el ámbito del Derecho Internacional, tutelado por el precepto constitucional y contenido en la legislación internacional y en el derecho interno del Estado costarricense.

Al analizar 11 resoluciones de los órganos jurisdiccionales: Sala Constitucional y Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, del período 1990-1994, a efecto de conocer la tendencia de la doctrina constitucional patria de estos años, en cuanto a la evolución del principio, se pudo apreciar que ésta se ha visto

influenciada por la moderna doctrina, en particular, la doctrina constitucional española, lo cual se refleja en la interpretación de los jueces en su alcance y en la aplicación de las normas.

No obstante su desarrollo, en su aplicación, el principio dista aún de haber logrado una valoración lo suficientemente objetiva que ampare y tutele con mayor efectividad los derechos del individuo a no ser discriminados, es decir a ser tratados en un plano de igualdad en el mundo laboral, en cuanto a derechos y oportunidades, en aras de una verdadera justicia social.

IGUALDAD FORMAL———IGUALDAD REAL DE TRATO...?

aún hay un largo camino a recorrer

BIBLIOGRAFÍA

MAXWELL (Lynn Elizabeth). **Le Principe de l'Egalité des Sexes dans la Jurisprudence Constitutionnelle Francaise et Canadienne**, DEA de Droit Public Comparé des Etats Europeens, Université de Paris I (Panteón-Sorbonne), Paris, France, 1994, p. 110.

DEVEALI (Mario L.). **Tratado de Derecho del Trabajo**, Tomo I, LA LEY S.A. Editora e Impresora, Buenos Aires, 1964.

REVISTAS

BAUDRIT CARRILLO (Diego). El Comentario de Sentencias. **Revista de Ciencias Jurídicas**, San José, N° 48, setiembre-diciembre de 1982, p. 81-91.

SALA CONSTITUCIONAL CORTE SUPREMA DE JUSTICIA. **Revista de Jurisprudencia Constitucional Costa Rica**, N°s. 4, 5, 6, 7, 8, 9, de 1990 a 1992.

TORTUERO PLAZA (José Luis). SÁNCHEZ-URÁN A. (Yolanda). **El Trabajo de la Mujer: igualdad y no discriminación**. GAIVS,

Revista del Doctorado en Derecho, ULACIT, San José, N° 2, 1994, p. 61-112.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA

Constitución Política de 7 de noviembre de 1949, San José, Imprenta Nacional, 1990, arts. 33, 56, 57, 68, 192.

CÓDIGOS

Código de Trabajo. San José, Publicaciones Jurídicas, Edición Actualizada, art. 167.

LEYES

Ley sobre Prohibición en la discriminación del trabajo, N° 2694 de 22 de noviembre de 1960, arts. 1 y 2.

Manual de Normas y Procedimientos para la Contratación de Personal Amparado al Régimen de Pensiones y Jubilaciones del Magisterio Nacional, (Aprobadas en sesión N° 3413, art. 18, 14 octubre de 1987, Universidad de Costa Rica.

INSTRUMENTOS INTERNACIONALES

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Aprobada y proclamada por la Asamblea General, Organización de Naciones Unidas, de 10 de diciembre de 1948, artículos 2 y 7.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Aprobada en la 9ª. Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá-Colombia, 1948, artículo 2.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aprobado en 1966 (en vigor: 03 de enero de 1976), artículos 2, párrafo 2, art. 3, art. 7, incisos a) i).

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Aprobado en 1966 y por la Asamblea Legislativa mediante Ley 4249 de 12 de diciembre de 1968, artículos 3 y 26.

Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José. Suscrita en San José-Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, ratificada por Costa Rica por Ley 4543, de 18 de marzo de 1970, artículos 1, 2, 24.

O.I.T. Convenio N° 111, relativo a la "Discriminación de Empleo y Ocupación", en vigencia desde el 15 de junio de 1960, ratificado por Costa Rica, artículo 1 y 3.

Recomendación N° 111, Apartado II, N° 2.

RESOLUCIONES JUDICIALES*

1. **Sala Constitucional, N° 1785 de 16 H24 05** de diciembre de 1990, Amparo de S. Z.Z. y Otros.
2. **Sala Constitucional, N° 2167 de 9H05 de 25 de octubre de 1991,** Amparo de Clases profesionales, de O.A. U.H. y Otros, c/Dirección General de Servicio Civil.
3. **Sala Constitucional, N° 1474 de 16H00 de 08 de junio de 1991.** Amparo de Equipación profesional a enfermeras diplo-

mas, E. M.J., c/Universidad de Costa Rica.

4. **Sala Constitucional, N° 356 de 15H48 de 13 de febrero de 1991,** Amparo de B. L.O., c/ Vicerrectoría de Docencia y Escuela de Estudios Generales, Principio de Igualdad.
5. **Sala Constitucional, N° 1590 de 14:03 de 11 de setiembre de 1990,** Amparo de Pago de prohibición profesional, de M.V. S.M. y Otros, c/Dirección General de Desarrollo Social y Asignaciones Familiares y Otro.
6. **Sala Constitucional, N° 1939 de 14H18 de 10 de febrero de 1991,** Amparo de Igualdad entre funcionarios con puestos idénticos, de M. M.A., c/Departamento de Operaciones Desconcentradas de la Dirección de Servicio Civil.
7. **Sala Constitucional, N° 7389 del 1H30 de 15 de diciembre de 1994,** Amparo, de J.A. C.M.
8. **Sala Segunda, N° 190 de 9H00 de 14 de agosto de 1992,** Laudos. Aplicación respecto a todos los trabajadores, de A.M. U.A. y Otros.
9. **Sala Segunda, N° 181 de 15H20 de 25 de agosto de 1993,** Arreglo conciliatorio de S.T.M. contra CCSS. Aplicación respecto a todos los trabajadores.
10. **Sala Segunda, N° 25 de 9H40 de 03 de marzo de 1993,** Igualdad de trato, C.F. R.Q. y Otros contra Banco Crédito Agrícola de Cartago.
11. **Tribunal Superior de Trabajo, N° 552 de 13H05 de 21 de julio de 1993.** Apelación de C. F.S., c/Instituto Nacional de Acueductos y Alcantarillados.

EXPEDIENTES

Judicial, N° 1088-91, Juicio Ordinario, seguido ante el Juzgado Primero de Trabajo de San José.

Administrativo, N° 971-8-90, reclamo interpuesto por B. L.O. c/Universidad de Costa Rica.

* Según el orden en que se mencionan.