

La distinción remunerativa justificada: Excepción del derecho a la igualdad

The justified remunerative distinction: Exception of the right to equality

WILLY MONZÓN ZEVALLOS*

Universidad Andina del Cusco
(Cusco – Perú)

Contacto: wmonzon@munizlaw.com
<https://orcid.org/0009-0009-4614-5751>

RESUMEN: Mediante este artículo se pretende explicar principalmente con ayuda de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia de la República, la posibilidad válida y legal que tiene el empleador para otorgar distintas remuneraciones a trabajadores que prestan sus servicios en un mismo puesto o una misma categoría, siempre y cuando se justifique de manera objetiva y razonable esa diferencia; para lo cual, se analizan los componentes que implican y constituyen el derecho a la igualdad, los supuestos de hecho que se pueden observar para implementar una distinción remunerativa y los criterios que permiten aplicar una distinción salarial, de tal manera que, se configure una excepción del derecho a la igualdad, al pagar diferentes remuneraciones ante igual trabajo sin que se vulnere el principio de no discriminación.

PALABRAS CLAVES: Derecho a la igualdad, principio de no discriminación, homologación, puesto, categoría, trabajo y remuneración.

ABSTRACT: Through this article it is intended to explain mainly with the help of the jurisprudence of the Constitutional Court and the Supreme Court of Justice of the Republic, the valid and legal possibility that the employer has to grant different remunerations to workers who provide their services in the same position or the same category, as long as that difference is objectively and reasonably justified; for which, the components that imply and constitute the right to equality are analyzed, the factual assumptions that can be observed to implement a remunerative distinction and the criteria that allow a salary distinction to be applied, in such a way that an exception is configured of the right to equality, by paying different remunerations for equal work without violating the principle of non-discrimination.

KEYWORDS: Right to equality, principle of non-discrimination, homologation, position, category, work and remuneration.

Recibido: 04/02/2023

Aceptado: 06/03/2023

Publicado en línea: 16/03/2023

* Abogado por la Universidad Andina de Cusco, abogado especialista en Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, asociado activo de la Sociedad Peruana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, abogado del área laboral y de seguridad social en Muñiz, Olaya, Meléndez, Castro, Ono & Herrera.

SUMARIO: I. Introducción. II. Derecho a la igualdad. III. La remuneración como derecho. IV. La distinción remunerativa objetiva. V. Conclusiones. Referencias.

I. INTRODUCCIÓN

En el presente artículo analizo la posibilidad de justificar la distinción remunerativa como excepción del derecho a la igualdad, ello teniendo en consideración que este, como todos los derechos no es absoluto y, cuando existe el debido sustento objetivo, proporcional y razonable es posible generar diferencias en el pago de salarios incluso entre trabajadores que prestan servicios en un mismo puesto de trabajo y se ubican en una misma categoría, sin que ello configure una contravención al principio de no discriminación, ya que, únicamente se vulnera ese principio, cuando las distinciones son subjetivas, arbitrarias y basadas en la simple decisión de quien determina la equivalencia del importe que se paga por una determinada prestación de servicios en el marco de un contrato de trabajo.

II. DERECHO A LA IGUALDAD

Es evidente que la naturaleza humana se caracteriza por la diversidad que se presenta en todo aspecto de nuestra existencia como individuos, es así que, si bien compartimos coincidencias, también tenemos innumerables diferencias generadas por diversos factores como; por ejemplo, los biológicos, los sociológicos, los históricos, los geográficos, los culturales, entre otros; sin embargo, pese a nuestras distintas realidades y percepciones nos podemos agrupar principalmente a partir de nuestras necesidades y coincidencias en comunidades en las que ante factores y condiciones heterogéneas, resulta necesario fijar parámetros que en cierta medida puedan homogenizar las condiciones de desarrollo de sus miembros; por lo que, es necesario reconocer el derecho a la igualdad.

La desigualdad es una realidad constante y consustancial al ser humano y evidentemente puede generar injusticia, es por ello que, a lo largo de la historia se advierte, como a partir de las diferencias extremas se generaron innumerables conflictos sociales que, a través de los siglos, lograron establecer las bases para generar mayor igualdad entre los individuos integrantes de un grupo social, sin que ello necesariamente implique la posibilidad de lograr la tan ansiada igual-

dad absoluta. Para Piketty (2022) “ya desde finales del siglo XVIII existe una tendencia a largo plazo hacia la igualdad a partir de las luchas sociales” (p. 18), siendo una de las más emblemáticas la revolución francesa, que junto con otras han permitido progresivamente reducir la desigualdad.

Por tanto, a partir de las luchas sociales se reconoce a la igualdad como un derecho fundamental de las personas; sin embargo, este derecho no necesariamente ubica a todos en idénticas condiciones, pero si garantiza un reconocimiento constitucional para ser tratados sin distinción ante la ley; a partir de lo manifestado, cito a Eguiguren (1997) para quien “la igualdad tiene una doble dimensión, siendo un principio rector de todo estado de derecho y de otro lado un derecho subjetivo que impide el trato desigual ante la ley y el no ser objeto de ninguna forma de discriminación” (p. 63); el mismo autor, considera que el derecho a la igualdad no es autónomo, ya que, su transgresión se proyecta sobre algún campo material concreto, siendo los componentes de este derecho los que se detalla a continuación:

Tabla 1
Componentes del derecho a la igualdad

La igualdad en la ley o ante la ley	Que impone un límite constitucional a la actuación del legislador, en la medida que éste no podrá -como pauta general- aprobar leyes cuyo contenido contravenga el principio de igualdad de trato al que tienen derecho todas las personas.
La igualdad en la aplicación de la ley	Que impone una obligación a todos los órganos públicos (incluidos los órganos jurisdiccionales) por la cual estos no pueden aplicar la ley de una manera distinta a personas que se encuentran en casos o situaciones similares.

En consecuencia, no queda duda que la ley es igual para todos conforme lo consagra nuestra Constitución en el numeral 2) de su artículo 2, proscribiendo toda forma de discriminación; sin embargo, es necesario precisar que no toda diferencia de trato está prohibida. Al respecto Freixes (1995) refiriéndose al artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos considera que “no todo trato diferente comporta violación del Convenio, puesto que únicamente es incompatible con el mismo aquel que implique trato discriminatorio” (p. 100); por lo que, en cada caso concreto se deberá averiguar si la diferencia de trato viola la norma referida por la autora citada que, reconoce la prohibición de discriminación, criterio que también recoge la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, entre otras, en las siguientes sentencias:

Tabla 2
Sentencias del Tribunal Constitucional sobre el derecho a la igualdad

<p>STC N° 1399-2001-AA/ TC</p>	<p>TERCERO. - "(...) La cláusula de igualdad está referida a que no se introduzcan diferencias de trato que no tengan base objetiva o no sean razonables, eso es, que se trate de tratamientos arbitrarios basados en la subjetividad, capricho o en virtud de criterios artificiosos conforme aparece de la hipótesis negativa detallada en el inciso 2 del artículo 2° de la Constitución"</p> <p>QUINTO. - "(...) En conclusión no todo trato desigual es inconstitucional, sino únicamente aquel que aparezca como decididamente irrazonable"</p>
<p>STC N° 2510-2002-AA/ TC</p>	<p>SEGUNDO. - "La primera condición para que un trato desigual sea admisible, es la desigualdad de los supuestos de hecho. Es decir, implica la existencia de sucesos especial y temporalmente localizados que poseen rasgos específicos e intransferibles que hacen que una relación jurídica sea de un determinado tipo y no de otro"</p>
<p>STC N° 0261-2003-AA/ TC</p>	<p>3.3. (...)</p> <p>En reiterada jurisprudencia este Tribunal ha establecido que el derecho a la igualdad, consagrado en la Constitución, no significa que siempre y en todos los casos se debe realizar un trato uniforme. El derecho a la igualdad supone tratar "igual a los que son iguales" y "desigual a los que son desiguales", partiendo de la premisa de que es posible constatar que en los hechos no son pocas las ocasiones en que un determinado grupo de individuos se encuentra postergado en el acceso, en igualdad de condiciones, a las mismas oportunidades.</p>
<p>STC N° 1875-2004-AA/ TC</p>	<p>"5. (...) el principio de igualdad no se encuentra reñido con el reconocimiento legal de la diferencia de trato, en tanto éste se sustente en una base objetiva, razonable, racional y proporcional. El tratamiento jurídico de las personas debe ser igual, salvo en lo atinente a la diferencia de sus "calidades accidentales" y a la naturaleza de las cosas que las vinculan coexistentemente"</p>

Conforme el Tribunal Constitucional en la STC N° 02437-2013-PA/TC "la igualdad, consagrada constitucionalmente, ostenta la doble condición de principio y derecho subjetivo constitucional (Cfr. STC N° 0045-2004-AI, F.J. 20) Como principio, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. Como derecho fundamental, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional; la igualdad oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la

propia Constitución (origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión condición económica) o por otras ...”

El mismo tribunal en la STC N° 0261-2003-AA/TC, precisó que la igualdad “como principio implica un postulado o proposición con sentido y proyección normativa o deontológico, que, por tal, constituye parte del núcleo del sistema constitucional de fundamento democrático. Como derecho fundamental comporta el reconocimiento de la existencia de una facultad o atribución conformante del patrimonio jurídico de una persona, derivada de su naturaleza, que consiste en ser tratada igual que los demás en relación a hechos, situaciones o acontecimientos coincidentes; por ende, como tal deviene en el derecho subjetivo de obtener un trato igual y de evitar los privilegios y las desigualdades arbitrarias”. Siendo importante precisar que la igualdad como homologación de los seres humanos implica y constituye:

Tabla 3
Igualdad como homologación según la STC N° 00261-2003-AA/TC

a)	Implica abstención de toda acción legislativa o jurisdiccional tendiente a la diferenciación arbitraria, injustificable y no razonable.
b)	Implica la existencia de un derecho subjetivo destinado a obtener un trato igual, en función de hechos, situaciones y relaciones homólogas.
c)	Constituye un límite para la actuación normativa, administrativa y jurisdiccional de los poderes públicos.
d)	Constituye un mecanismo de reacción jurídica frente al hipotético uso arbitrario del poder.
e)	Constituye un impedimento para el establecimiento de situaciones basadas en criterios prohibidos (discriminación atentatoria a la dignidad de la persona).
f)	Constituye una expresión de demanda al Estado para que proceda a remover los obstáculos políticos, sociales, económicos o culturales que restringen de hecho la igualdad entre los hombres.

Teniendo en cuenta lo manifestado, la igualdad es un derecho fundamental que garantiza la no discriminación y permite tratar sin diferencias a quienes se encuentran en la misma situación; sin embargo, este derecho no es absoluto y, como ya referí, admite excepciones, pero siempre y cuando se genere una distinción con justificación objetiva que exima la obligación de reconocer derechos ante la existencia de supuestos de hecho que no son semejantes, ni se ubican en las mismas circunstancias o condiciones, ya que, solo de esa manera el trato diferenciado no configurará discriminación, lo cual habilita a los operadores

jurídicos a reconocer diferencias en base a circunstancias distintas que se encuentren debidamente acreditadas observando proporcionalidad a la situación de hecho y la existencia de una razón suficiente.

Por tanto, considero necesario recalcar que, el derecho a la igualdad no supone en todos los casos un trato uniforme, ya que, se puede tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales; siendo importante tener en cuenta que, para la validez de la distinción, necesariamente no debe existir similitud en las condiciones o supuestos de hecho, ya que, de lo contrario la diferencia será subjetiva y; por tanto, ilegítima, debiendo tenerse en consideración que la posibilidad de establecer criterios diferenciadores solo es válida cuando además es relevante, específica, razonable y proporcional, ya que, de lo contrario nos alejamos de una distinción válida, pudiendo configurarse discriminación; por lo que, es importante tener en cuenta que la noción de igualdad no se riñe ante la existencia de distinciones a condición que se acrediten los siguientes supuestos:

Tabla 4
Supuestos que validan la distinción frente al derecho a la igualdad según la STC N° 1875-2004-AA/TC

a)	La existencia de distintas situaciones de hecho y, por ende, la relevancia de la diferenciación.
b)	La acreditación de una finalidad específica.
c)	La existencia de razonabilidad, es decir, su admisibilidad desde la perspectiva de los preceptos, valores y principios constitucionales.
d)	La existencia de proporcionalidad; es decir, que la consecuencia jurídica diferenciadora sea armónica y correspondiente con los supuestos de hecho y la finalidad.
e)	La existencia de racionalidad, es decir, coherencia entre los supuestos de hecho y la finalidad que se persigue.

III. LA REMUNERACIÓN COMO DERECHO

El trabajo como actividad humana productiva a título oneroso, no solo genera producción, sino fatiga y desgaste; por ello, se realiza a cambio de una contribución denominada salario; es así que, desde el punto de vista económico el trabajo es considerado como un factor de producción; por lo que, el salario vendría ser su precio; sin embargo, para el derecho del trabajo, el salario tiene mayor relevancia e incluso naturaleza alimentaria, siendo un medio que permite el desarrollo del trabajador y de su familia, constituyendo uno de los elementos

del contrato de trabajo, ya que, la prestación de servicios a título gratuito no es objeto de regulación o protección del derecho laboral, siendo necesario analizar el salario, desde el enfoque que le asigna la economía y el derecho del trabajo. Caballero y Pico (2008) al citar a Cabanellas refieren que:

“La voz “salario” proviene del latín *salarium*, y ésta, a su vez, de *sal*, porque fue costumbre antiguamente dar en pago una cantidad fija de sal a los sirvientes domésticos o, como también se ha señalado, porque se vincula con el pago realizado a los soldados romanos para comprar sal. Otra tesis, en cambio, afirma que la palabra *salarium*, aunque figura en el léxico latino, proviene del idioma del Lacio, y que las voces españolas *salario*, *asalar* y *asalariado* proceden del ibérico. El origen se remontaría al siglo VI a.C., a un documento que contiene las condiciones para un contrato de trabajo, y en el que se menciona la raíz ibérica *sal* como equivalente a “contratación”. De allí que, se sostiene, *salario* alude etimológicamente al hombre que vende su trabajo” (p. 141).

Uno de los elementos del contrato de trabajo es el salario (remuneración), siendo necesario tener en cuenta la existencia de leyes económicas que producen efectos que inciden en el trabajo, el profesor Alonso Olea (2013) refiere que:

“El comportamiento del trabajo es una mercancía más, que, en los modelos de RICARDO y de MALTHUS, de influencia tan profunda y duradera, se demanda y se ofrece, con su precio natural y su precio de mercado y con la tendencia general de éste a igualarse con aquél, siendo su precio natural el necesario para que el trabajador pueda subsistir y mantener su especie, sin aumento o disminución; el necesario para no dejar de existir individualmente en RICARDO; el socialmente preciso, en MALTHUS, para contener fácticamente el crecimiento geométrico de la población” (p. 467).

El mismo autor al referirse al fondo de salarios aludiendo así a la naturalidad de las leyes económicas, precisa que:

“En otros economistas clásicos, señaladamente en Adam Smith –aparte de que en alguna ocasión declare, invirtiendo la relación entre la mercancía y su precio, que <los modos de subsistencia no son la causa, sino la consecuencia de las diferencias de salarios> - el nivel mismo de subsistencia es “psicológico” y no fijo o con sus palabras, muy variable según las circunstancias, más amplio en una sociedad que avanza hacia la abundancia que en una estancada...o que retrocede”, con lo que “la subsistencia del trabajador... precio real del trabajo,

y en consecuencia sus remuneraciones, no están sujetos a ninguna “ley de hierro” que los mantenga constantes” (ALONSO Olea M. , 2013, pp. 467-468).

Por su parte, Marx (2014) analizó la conversión del valor o precio de fuerza de trabajo en salario, considerando que:

“El salario del trabajador aparece como precio del trabajo, como una cantidad determinada de dinero que se paga por una cantidad determinada de trabajo. Se habla entonces del valor del trabajo y se llama a su expresión en dinero precio necesario o natural suyo. Se habla por otra parte, de precios de mercado de trabajo, esto es, de precios que oscilan por encima o por debajo del precio necesario del trabajo” (p. 206).

Posteriormente, el mismo autor analiza la importancia de la conversión del valor y precio de la fuerza de trabajo en forma de salario, considerando que la conversión del precio de la fuerza de trabajo encubre el trabajo gratuito del trabajador asalariado. Sin perjuicio de lo manifestado por los autores citados en los párrafos precedentes, es importante citar el análisis de Pablo Rieznik (2004) quien considera que:

216

“El salario no es el valor del trabajo; es el valor de la fuerza de trabajo. La fuerza de trabajo es aquella capacidad de trabajar que el trabajador vende al capitalista. Como cualquier otra mercancía, la fuerza de trabajo vale el trabajo social que sea necesario para producirla. Y la fuerza de trabajo se reproduce alimentando obreros, dándoles condiciones mínimas de subsistencia, para que el ciclo productivo siguiente vuelvan a trabajar” (p. 84).

Por tanto, desde la teoría económica y las distintas posturas propuestas, considero que perfectamente podemos concluir que el salario es el precio que paga el empleador por la fuerza de trabajo.

Por otro lado, Von Mises (2011) considera que:

“El trabajo es un factor de producción escaso. Como tal factor de producción se compra y se vende en el mercado. El precio del trabajo queda comprendido en el precio del producto o servicio si es el propio trabajador quien vende el producto o servicio. Cuando, en cambio, lo que se compra es trabajo puro, ya sea por un empresario dedicado a producir por el mercado o por un consumidor que desea consumir el fruto obtenido, denominamos salario a la cantidad pagada por la contribución laboral” (p. 701).

El mismo autor indica que no se puede hablar de trabajo y salarios en general, ya que, existen trabajos diferentes cuantitativa y cualitativamente, y que los salarios solo puede fijarlos el mercado.

Como advertirán el tratamiento del salario desde la teoría económica, asemeja a la fuerza de trabajo como una mercancía; por lo que, es negociable y su valor lo puede fijar el mercado; sin embargo, lejos de estas frías definiciones, el derecho laboral considera al trabajo ya no como una simple mercancía, sino como un derecho fundamental con trascendencia social, el cual genera como contraprestación el pago del salario (remuneración) calificando este concepto como un elemento del contrato de trabajo. Nuestra Constitución, en su artículo 24 reconoce el derecho a la remuneración equitativa y suficiente que, procure para el trabajador y su familia, el bienestar material y espiritual; a partir de ello, la norma laboral (artículo 6 del D.S. N° 003-97-TR) define a la remuneración como:

“Constituye remuneración para todo efecto legal el íntegro de lo que el trabajador recibe por sus servicios, en dinero o en especie, cualquiera sea la forma o denominación que tenga, siempre que sean de su libre disposición. Las sumas de dinero que se entreguen al trabajador directamente en calidad de alimentación principal, como desayuno, almuerzo o refrigerio que lo sustituya o cena, tienen naturaleza remunerativa. No constituye remuneración computable para efecto de cálculo de los aportes y contribuciones a la seguridad social así como para ningún derecho o beneficio de naturaleza laboral el valor de las prestaciones alimentarias otorgadas bajo la modalidad de suministro indirecto”.

A decir de Alonso Olea y Casas Baamonde (2009) “lo definitorio del salario no es la cosa que se da y recibe, que puede ser muy diversa según la clase de salario, ni el acto de darla o recibirla, sino el título en virtud del cual se da y recibe” (p. 459). A partir de ello, no queda duda que el título en virtud del cual se da y recibe el salario, es la prestación de servicios por cuenta ajena. Por su parte, Alonso García (1971) precisa que “respecto la retribución (salario) se distinguen diferentes realidades; por lo que, se puede hablar de obligación retributiva, prestación retributiva y retribución” (p. 494), es a partir de ello, que resulta importante explicar la estructura de la obligación retributiva, para lo cual, a continuación, considero necesario desarrollar cada uno de los tres conceptos:

Tabla 5
Estructura de la obligación retributiva según Manuel Alonso García

La obligación (Deber jurídico)	Es en su aspecto pasivo, un deber jurídico de contenido patrimonial, o, en su doble aspecto activo y pasivo, el complejo formado por el derecho del acreedor y el deber del deudor. Es el <i>vinculum iuris</i> que liga a acreedor y deudor, y por virtud del cual este último queda obligado a satisfacer el crédito que contra él tiene el primero.
La prestación (Comportamiento)	No es la obligación misma, el vínculo que impone la efectividad de esa obligación, sino la conducta o comportamiento del deudor para hacer efectiva la retribución. Es el pago de esta, pero en cuanto implica una actividad determinada y necesaria por parte del deudor y la posibilidad, en el acreedor, de exigir ese comportamiento.
La retribución (Bienes)	Es el conjunto de bienes debidos por el deudor, y cuya reclamación puede efectuar el acreedor en el tiempo de pago de los mismos.

A partir de lo manifestado por Alonso García, para que se genere la obligación, primero debe ejecutarse la prestación por parte del trabajador, realizada la misma, se materializa la obligación con la entrega del bien o retribución. El mismo autor, considera que no es posible ofrecer un criterio uniforme para la determinación de la cuantía del salario, ya que, en materia laboral no es posible aplicar el principio de libertad absoluta; es así que, desde el punto de vista cuantitativo, el salario puede ser máximo, mínimo y libre; el primero, determina un límite que no se puede sobrepasar, el segundo determina un límite esencial y el tercero, no establece mínimo ni máximo, siendo determinada libremente por las partes (forma de determinar el salario que se encuentra limitada en materia laboral).

Por tanto, este derecho y elemento del contrato de trabajo, puede ser otorgado en dinero o en especie (con las limitaciones que la ley establece) y se caracteriza: *i)* por su naturaleza contraprestativa, que excepcionalmente no se cumple en casos como por ejemplo las vacaciones, la licencia por maternidad, etc; sin que ello, desnaturalice ese carácter, *ii)* por la libertad de disposición que tiene el trabajador respecto su salario, ya que, una vez producido el pago el salario pasa a ser de propiedad del trabajador, y *iii)* por que genera una ventaja o incremento patrimonial. Siendo importante precisar que, el salario tiene naturaleza alimentaria, no solo para el trabajador, sino también para su familia, es así como se reconoce el súper privilegio como crédito, tal como lo reconoce el segundo párrafo del artículo 24 de la Constitución.

El salario (remuneración) se determina en función a distintos criterios, entre ellos, el tiempo de trabajo (sea por hora, día, semana, quincena o mes) también en función a la producción, a la estructura salarial, pudiendo a su vez se principal o complementario y en función a su regularidad o periodicidad, fija, variable o imprecisa y periódica, siendo importante precisar que el diseño de los sistemas remunerativos se basan en atención a la naturaleza del negocio y la estructura de la organización, para lo cual además se realizan análisis y evaluaciones de puestos, así como de su calificación, con el objeto de determinar la política salarial observando criterios y parámetros objetivos que justifiquen las distinciones entre puestos evitando incurrir en discriminación.

IV. LA DISTINCIÓN REMUNERATIVA OBJETIVA

Con relación a las remuneraciones, se considera como regla general que por igual trabajo se debe pagar la misma remuneración; sin embargo, existen excepciones conforme lo establece la jurisprudencia de la Corte Suprema que en la Casación N° 4254-2018 Lambayeque, precisó que “no resulta suficiente considerar que por el solo hecho de tener el actor con el supuesto homólogo el mismo cargo, le asistiría la homologación, sin antes requerir un análisis comparativo considerando la trayectoria laboral, cargos, antigüedad, funciones, entre otros”. Justamente, en la jurisprudencia referida se establecen criterios que se debe analizar para validar la diferencia salarial entre dos trabajadores que prestan servicios en un mismo puesto, realizando las mismas labores.

Los criterios de distinción referidos en el párrafo anterior pueden resultar determinantes para acreditar de manera real y legal una diferencia salarial, sin que ello configure un acto discriminatorio contrario al derecho a la igualdad; es así que, estos criterios, pueden sustentar por qué en un determinado período un trabajador obtuvo o se vio beneficiado con incrementos en su salario que no le corresponden a otro trabajador del mismo puesto o categoría, ya sea debido a que esos incrementos provienen de fuente convencional o incluso son otorgados de manera unilateral por el empleador, justamente en reconocimiento a determinadas circunstancias que justifican al distinción remunerativa en una organización, sin que la aplicación de estos criterios configure discriminación.

En atención a lo manifestado, la Corte Suprema estableció algunos criterios mínimos que se deben observar ante peticiones de homologación, es decir, ante la

solicitud de un trabajador del pago de la misma remuneración por igual trabajo; es así que, la Casación N° 208-2005 Pasco (precedente de observancia obligatoria), considera que se debe tener en cuenta: *i)* la procedencia del homólogo u homólogos con los que se realizan las comparaciones, *ii)* la categoría o nivel ocupacional al que pertenece el homólogo y el demandante, *iii)* la antigüedad laboral en la empresa, *iv)* las labores realizadas de ser el caso, *v)* diferenciar en forma disgregada los conceptos remunerativos que se perciban en ambos casos, entre otros que se consideren necesarios. A continuación, cito algunas casaciones para tener en cuenta:

Tabla 6
Jurisprudencia que precisa los criterios de distinción salarial

Casación N° 915-2018 Lima	Se debe evaluar, la empresa proveniente, la trayectoria, las funciones, la antigüedad en el cargo y la fecha de ingreso, el nivel académico alcanzado, la capacitación, la responsabilidad y la experiencia.
Casación N° 22408-2017 Cusco	Se debe evaluar las circunstancias particulares a efectos de determinar si existió en realidad una diferencia remunerativa injustificada o, si en su defecto, la percepción de un determinado monto remunerativo se encontraba sujeto a condiciones propias del cargo, naturaleza de las funciones, antigüedad y capacitaciones entre otras circunstancias que deberá advertir la Sala.
Casación N° 20015-2017 Del Santa	La Cas. N° 208-2005 Pasco establece criterios para tener en cuenta, entre ellos procedencia del homólogo, categoría y antigüedad.
Casación N° 14415-2016 Cusco	La Cas. N° 208-2005 Pasco establece factores objetivos y subjetivos de diferenciación que se deben tener en cuenta al analizar una homologación.
Casación N° 19902-2015 Cusco	Al respecto, en cuanto a discriminación salarial se debe tener en cuenta el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación N° 208-2005 Pasco de fecha doce de noviembre de dos mil cinco, así como en la Casación N° 16927-2013 Lima publicado el uno de junio de dos mil cinco, en el Diario Oficial El Peruano, que en su fundamento 4.7, señala: "(...) se observa que la Sala de mérito, no realiza un análisis aplicando parámetros objetivos de comparación entre el demandante y el homólogo ofrecido, en los cuales se evalúan entre otros factores: <i>i)</i> la empresa proveniente, <i>ii)</i> la trayectoria laboral; <i>iii)</i> las funciones realizadas, <i>iv)</i> la antigüedad en el cargo y la fecha de ingreso, <i>v)</i> el nivel académico alcanzado y la capacitación profesional, <i>vi)</i> la responsabilidad atribuida, <i>vii)</i> la experiencia y el bagaje profesional; a efectos de contrastar fehacientemente si en el caso de autos, ha acaecido algún supuesto de discriminación salarial que vulnere el principio de derecho de igualdad (...)"

Por tanto, a partir de distintos criterios válidamente se puede justificar la distinción salarial objetiva, sin que ello configure un acto discriminatorio, ya que, la Casación N° 601-2006 Del Santa, en su fundamento undécimo es clara al precisar que “bajo este marco jurídico, la norma denunciada determina en el ámbito de la relación laboral, el otorgamiento de iguales derechos y oportunidades para todos los trabajadores, razón por la que ante igual labor asiste el derecho a un trabajador a percibir igual remuneración, con excepción en los casos en que la percepción diferenciada de remuneración responda a circunstancias objetivas y subjetivas –evaluación de tareas, antigüedad, categoría, experiencia, méritos entre otros– e inclusive a actos de liberalidad del propio empleador”.

Respecto la igualdad retributiva, Palomeque y Álvarez De la Rosa (2010), consideran que:

“La diferenciación salarial es algo intrínseco a la naturaleza de una economía de mercado. Se percibe el salario en razón a la duración, a la intensidad o a la cualificación del trabajo, o, a veces, simplemente, por la empresa en la que se prestan los servicios. Hay un criterio de proporcionalidad evidente que exige que la retribución venga determinada por criterios objetivos referidos a la cantidad o calidad del trabajo. Criterio que dependerá, en suma, del poder de dirección de la organización del trabajo y el lugar que en ella ocupa el trabajador, lo que puede dar lugar a diferencias, incluso colectivas, si concurre causa justificada. De este modo, la equivalencia entre salario y trabajo solo puede romperse por razones objetivas” (p. 915).

Teniendo en cuenta lo manifestado, no siempre corresponde establecer y otorgar igual salario a quienes prestan servicios en un mismo puesto de trabajo o a quienes se encuentran en una misma categoría, para Blancas (2013) “se entiende por categoría a la posición o status determinado por la profesión oficio, especialización o experiencia laboral del trabajador y, por puesto de trabajo a las funciones concretas que desempeña el trabajador en la empresa” (p. 666) definiciones que fueron acogidas por la Corte Suprema en la Casación N° 1744-2017 Lima, entre otras, siendo válido y legal que dos o más trabajadores que prestan servicios en el mismo puesto o se ubiquen en la misma categoría, tengan remuneraciones diferentes cuando exista justificación objetiva para tal distinción de tal manera que no se incurra en discriminación.

En consecuencia, sí es posible que existan diferencias remunerativas a partir de la aplicación de criterios de distinción debida y objetivamente justificados; por lo que, dos o más trabajadores que prestan labores en el mismo puesto realizando igual labor o se ubican en una misma categoría, podrían no encontrarse en la misma condición, teniendo en cuenta su origen laboral, trayectoria, antigüedad en el cargo, fecha de ingreso, nivel académico, capacitaciones, responsabilidades, experiencia, entre otras circunstancias que, acreditan la existencia de distinción objetiva que relativiza el derecho a la igualdad pese a ser un derecho fundamental, sin que ello genere trato discriminatorio que vulnere nuestra Constitución, ya que, no siempre todos los trabajadores se encuentran en las mismas condiciones.

V. CONCLUSIONES

Las diferencias que existen entre las personas requieren establecer parámetros destinados a alcanzar y garantizar la igualdad ante la ley, evitando las injusticias que se podrían generar a partir de un trato distinto injustificado ante los mismos supuestos de hecho; es así que, a través de las luchas sociales se logró reconocer a la igualdad como un derecho fundamental con rango constitucional que garantiza el respeto del principio de no discriminación cuando dos o más personas se encuentran en las mismas condiciones.

Sin embargo, la igualdad como todo derecho no es absoluto, a partir de lo cual, se pueden generar supuestos de excepción para tratar distinto a dos o más personas, pero siempre que entre ellas existan diferencias objetivas que las coloquen en un escenario de desigualdad, de tal manera que el trato diferenciado de ninguna manera configure discriminación, ya que, se constituye en obligación el tratar igual a los iguales y en una posibilidad válida y legal, el tratar desigual a los desiguales.

Por tanto, la regla general en la relación de trabajo es pagar por igual a todos los trabajadores que presten su servicio en condiciones similares, es decir, en un mismo puesto o una misma categoría; sin embargo, como en toda regla existen excepciones, es posible pagar remuneraciones distintas a trabajadores que pese a prestar servicios en un mismo puesto o ubicarse en una misma categoría, se diferencian de los demás al configurarse los criterios objetivos razonables que fija la doctrina y la jurisprudencia.

En consecuencia, no es cierto que en todos los casos, “por igual trabajo corresponde igual remuneración”, ya que, cuando existen criterios de distinción objetiva, las diferencias debidamente justificadas, permiten al empleador otorgar remuneraciones desiguales sin otorgar privilegios subjetivos y, pese a que con ello se relativice el derecho a la igualdad, no se genera trato discriminatorio en agravio de los trabajadores ni se vulnera nuestra Constitución, configurándose una excepción válida del derecho a la igualdad.

REFERENCIAS

- ALONSO García, M. (1971). *Curso de Derecho del Trabajo. 3ª edición*. Barcelona: Ediciones Ariel.
- ALONSO Olea, M. (2013). *Introducción al Derecho del Trabajo*. Navarra: Civitas - Thomson Reuters.
- ALONSO Olea, M. y. (2009). *Derecho del Trabajo. 26ª edición revisada*. Madrid: Civitas - Thomson Reuters.
- BLANCAS Bustamante, C. (2013). *El Despido en el Derecho Laboral Peruano - Tercera Edición*. Lima: Jurista Editores.
- CABALLERO, J. C. (2008). *Tratado de Derecho del Trabajo: Tomo 3: La relación individual de trabajo II/Coordinado por Diego Martin Tosca; dirigido por Mario Eduardo Ackerman - 1ª ed. 1ª reimp.*. Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni Editores.
- EGUIGUREN Praeli, F. J. (1997). Principio de igualdad y derecho a la no discriminación. *Ius et Veritas* 15, 63.
- FREIXES Sanjuán, T. (1995). Las principales construcciones jurisprudenciales del TEDH. *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol* N° 11/12, 100.
- MARX, K. (2014). *El Capital. Crítica de la economía política. Antología*. Madrid: Alianza Editorial.
- PALOMEQUE López, M. C. (2010). *Derecho del Trabajo. 18ª edición*. Madrid: Editorial Universitaria Ramón Areces.

PIKETTY, T. (2022). *Una breve historia de la igualdad*. Colombia: Editorial Bolívar Impresores S.A.S.

RIEZNIK, P. (2004). *Las formas del trabajo y la historia. Una introducción al estudio de la economía política*. . Buenos Aires: Editorial Biblos.

VON MISES, L. (2011). *La Acción Humana. Tratado de Economía* . Madrid: Unión Edotorial .