

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre la Casación Laboral N° 50245-2022
Arequipa

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado
que presenta:

Alfredo Adrian Levano Poma

ASESOR:

Cesar Augusto Lengua Apolaya


Lima, 2025

Informe de Similitud

Yo, LENGUA APOLAYA, CESAR AUGUSTO, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe Jurídico sobre la Casación Laboral N° 50245-2022 Arequipa", del autor(a) LEVANO POMA, ALFREDO ADRIAN, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 32%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 13/07/2025.
- He revisado con detalle dicho reporte y el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 14 de julio del 2025.

<u>LENGUA APOLAYA, CESAR AUGUSTO</u>	
<u>DNI: 40171568</u>	
ORCID: https://orcid.org/0000-0001-6385-3199	
	Firma:

RESUMEN

En el presente informe jurídico, se analiza el caso de la Casación Laboral 50245-2022-Arequipa, en el cual un trabajador fue despedido por su empleador debido a que asistió en estado de ebriedad a la realización de un tamizaje de COVID-19 en su centro de labores fuera de su jornada laboral. El empleador invocó el inciso a) del artículo 25° de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral (LPCL), alegando un incumplimiento grave de las obligaciones laborales que quebrantaba la buena fe; postura que fue confirmada incluso por la Corte Suprema, la cual, al conocer el caso mediante recurso de casación, declaró infundada la demanda por reposición por despido fraudulento sin considerar hechos trascendentales al caso. En particular, no se consideró que, según la normativa aplicable, el trabajador desempeñaba sus labores en un puesto de trabajo de bajo riesgo, por lo que no se encontraba obligado a someterse a las pruebas de descarte de COVID-19, a la par que la normativa no establecía que estas pruebas debían realizar fuera de su jornada laboral. A pesar de que el trabajador incurrió en un comportamiento reprochable al asistir en estado de ebriedad, no existía una causal debidamente tipificada que justificara el despido. Como consecuencia, se concluye que el despido configuró un despido fraudulento.

Palabras clave

Buena fe – potestad sancionadora – estado de embriaguez – COVID-19 – despido fraudulento

ABSTRACT

This legal report analyzes Labor Cassation Case 50245-2022-Arequipa, in which a worker was fired by his employer for attending a COVID-19 screening at his workplace while intoxicated outside of his work schedule. The employer invoked section a) of Article 25 of the Labor Productivity and Competitiveness Law (LPCL), alleging a serious breach of labor obligations that violated good faith. This position was even upheld by the Supreme Court, which, upon hearing the case through an appeal, declared the claim for reinstatement due to fraudulent dismissal unfounded, without considering material facts. In particular, it was not considered that, according to applicable regulations, the employee performed his duties in a low-risk position, and therefore was not required to undergo COVID-19 screening tests. Furthermore, the regulations did not establish that these tests had to be performed outside of working hours. Although the employee engaged in reprehensible behavior by attending while intoxicated, there was no duly defined reason to justify the dismissal. Consequently, it is concluded that the dismissal constituted fraudulent dismissal.

Keywords

Good faith – sanctioning power – state of intoxication – COVID-19 – fraudulent dismissal

ÍNDICE

PRINCIPALES DATOS DEL CASO	4
INTRODUCCIÓN.....	5
1.1 Justificación de la elección de la resolución	5
1.2 Presentación del caso y del análisis	6
IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	7
2.1 Antecedentes	7
2.2 Hechos relevantes del caso.....	8
2.3 Hechos procesales.....	9
IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	10
3.1 Problema principal	10
3.2 Problemas secundarios.....	11
3.3 Problemas complementarios.....	11
POSICIÓN DEL CANDIDATO/A.....	12
4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios.....	12
4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución	13
ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.....	14
CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES.....	46
BIBLIOGRAFÍA.....	48
ANEXOS.....	53

PRINCIPALES DATOS DEL CASO

N° EXPEDIENTE	Casación Laboral N° 50245-2022 Arequipa
ÁREA(S) DEL DERECHO SOBRE LAS CUALES VERSA EL CONTENIDO DEL PRESENTE CASO	Derecho del Trabajo / Seguridad y Salud en el Trabajo / Derecho Constitucional
IDENTIFICACIÓN DE LAS RESOLUCIONES Y SENTENCIAS MÁS IMPORTANTES	Casación Laboral N° 50245-2022 Arequipa
DEMANDANTE/DENUNCIANTE	Héctor Raúl Berrios Viza
DEMANDADO/DENUNCIADO	Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta
INSTANCIA ADMINISTRATIVA O JURISDICCIONAL	Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República
TERCEROS	-
OTROS	<i>[En este rubro, el/la estudiante puede tener en consideración cualquier otro dato que considere importante o que le genere duda, a fin de abordarlo con el/la asesor/a.]</i>

INTRODUCCIÓN

1.1 Justificación de la elección de la resolución

La Casación Laboral N° 50245-2022 Arequipa constituye un caso de alta relevancia jurídica debido a que ejemplifica la complejidad en la delimitación de las responsabilidades y obligaciones derivadas de la relación laboral fuera de la jornada de trabajo. A través de esta casación, es posible explorar hasta qué punto el trabajador se encuentra sujeto a las diversas disposiciones del empleador sin que ello suponga una afectación a la jornada máxima legal o a sus derechos. Resulta importante determinar ello toda vez que, a menudo, la dinámica de las relaciones laborales presenta situaciones en las que se difumina la separación entre la esfera laboral y la esfera personal del trabajador, más aún en contextos especiales.

Si bien el empleador se encuentra facultado a ejercer sus poderes en el marco de la relación laboral, esta facultad se encuentra limitada por los derechos de los trabajadores. A pesar de ser considerado como un espacio en el que el trabajador aborda otros ámbitos de su vida, el tiempo fuera de la jornada no escapa a la vigencia de todas las obligaciones laborales, lo que puede generar potenciales conflictos entre los derechos del trabajador y las obligaciones producto de la relación laboral. Este conflicto reviste particular relevancia cuando se concentra en el derecho a la jornada máxima y el derecho al descanso del trabajador, así como las acciones realizadas en este periodo, frente a la predominancia de obligaciones de igual importancia como las relacionadas con la seguridad y salud en el trabajo.

Este caso reviste una complejidad intrínseca que presenta diversas variables que confluyen en una discusión jurídica enriquecedora. Resulta fundamental dilucidar el alcance de las potestades del empleador en lo concerniente a la imposición de obligaciones fuera de la jornada laboral, así como la validez de las sanciones derivadas de su incumplimiento, basándose en un deber de confianza recíproca que engloba las conductas de ambas partes incluso trascendiendo el horario laboral. En esa línea, adquiere especial relevancia la referencia de la Corte Suprema a la responsabilidad que compete al trabajador en materia de seguridad y salud en el trabajo como obligación recíproca frente al deber del

empleador de garantizar condiciones seguras. Esta corresponsabilidad se intensifica en actividades de alto riesgo, como la minería, y en contextos excepcionalmente exigentes como la pandemia ocasionada por la COVID-19. En suma, la Casación Laboral N° 50245-2022 Arequipa presenta un caso en el que se analiza hasta qué punto el empleador puede extender las facultades propias de la relación laboral sin vulnerar los derechos de los trabajadores ni incurrir en un incumplimiento a su deber de protección en materia de seguridad y salud en el trabajo. Casos como este permiten reflexionar sobre los límites razonables entre los derechos específicos e inespecíficos de los trabajadores, las obligaciones y las potestades empresariales en contextos excepcionales.

1.2 Presentación del caso y del análisis

El presente caso tiene como punto de partida los hechos ocurridos durante el día de descanso del señor Héctor Raúl Berrios Viza, trabajador de Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta. En dicha fecha, el señor Berrios había sido programado para someterse a una prueba de descarte de COVID-19; sin embargo, acudió a las instalaciones de la empresa en estado etílico. Ante este hecho, la empleadora le remitió una carta notarial de imputación de cargos y, tras verificar la veracidad de los hechos imputados, la gravedad de la conducta y la falta de descargo efectivo, procedió a despedirlo. En respuesta, el trabajador interpuso una demanda solicitando la declaración de despido fraudulento, la cual fue desestimada en todas las instancias judiciales.

La demanda interpuesta por el señor Berrios plantea diversas cuestiones jurídicas relacionadas con la exigencia de someterse a una prueba de descarte de COVID-19 en el marco de un estado de emergencia sanitaria, principalmente si el ordenamiento jurídico peruano confiere al empleador la facultad de despedir justificadamente a un trabajador por incumplir una obligación vinculada a la seguridad y salud en el trabajo durante su día de descanso. Para responder esta interrogante, se destaca la necesidad de determinar (i) si el poder de dirección del empleador puede extenderse válidamente fuera de la jornada de trabajo en materia de seguridad y salud en el trabajo; (ii) si el incumplimiento de la presunta

obligación fuera de la jornada laboral constituye el quebrantamiento de la buena fe laboral; y (iii) si se ha presentado alguna causal de falta grave prevista en el artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR..

Estas interrogantes conllevan el análisis de cuestiones complementarias. Si bien el empleador ostenta la facultad de requerir la realización de una prueba ética a sus trabajadores, es necesario evaluar si exigir su cumplimiento fuera de la jornada laboral constituye una extralimitación del poder de dirección o si se encuentra justificado excepcionalmente por la pandemia de la COVID-19. Para ello, es imperativo considerar que realizarse una prueba médica fuera de la jornada supone una carga para el trabajador; al respecto, la normativa peruana dispone que los costos de las acciones de seguridad y salud en el trabajo son asumidos por el empleador. A su vez, resulta pertinente analizar el criterio adoptado por la Corte Suprema para fundamentar el despido por quebrantamiento de la buena fe laboral, considerando que no todo acto contrario a ella supone su fractura. Asimismo, se requiere valorar la sanción de despido impuesta para determinar si encuentra asidero en el ordenamiento jurídico peruano.

IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1 Antecedentes

La Casación Laboral N° 50245-2022 Arequipa presenta dos particularidades meritorias de especial atención que deben ser consideradas para una adecuada comprensión del caso: el régimen laboral del trabajador y el contexto social en el que se desarrollaron los hechos.

En primer lugar, el trabajador prestaba servicios en el sector minero, bajo un régimen laboral atípico de siete días consecutivos de labores por turnos de doce horas diarias, seguidos de siete días de descanso. Este régimen, implicaba una

presencia prolongada e ininterrumpida en las instalaciones del campamento minero dentro de la empresa, lo que exigía una planificación rigurosa y el cumplimiento estricto de protocolos previos al ingreso, distintos a los que se aplican en el régimen laboral general y en jornadas ordinarias.

En segundo lugar, los hechos materia de análisis ocurrieron en el marco de la emergencia sanitaria derivada de la pandemia de COVID-19. En respuesta a dicha situación, tanto el Estado como los particulares implementaron diferentes medidas para prevenir el contagio de dicha enfermedad y controlar el contagio del virus. En el presente caso, la empresa Sociedad Minera Cerro Verde adoptó un Plan de Vigilancia, Prevención y Control de COVID-19, conforme a lo establecido por la normativa nacional, en particular la Resolución Ministerial N.º 128-2020-MINEM, que incluía, entre otras, la obligación de someterse a pruebas médicas de descarte antes del ingreso al campamento minero.

2.2 Hechos relevantes del caso

1. El 01 de noviembre de 2019 el señor Héctor Raúl Berrios Viza comenzó a laborar en la empresa empleadora Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta. En su relación laboral, el señor Berrios ocupó el puesto Técnico III mantenimiento Instrumentación Concentradora en el centro de trabajo ubicado en el asiento minero Cerro Verde, sin número, distrito de Uchumayo, con turno itinerante de 7X7 (siete días de descanso por siete días de labor efectiva).
2. El 06 de mayo de 2020, mediante Resolución Ministerial N° 128-2020-MINEM-DM se aprobó el Protocolo Sanitario para la implementación de medidas de prevención y respuesta frente al COVID - 19 en las actividades del Subsector Minería, el Subsector Hidrocarburos y el Subsector Electricidad.
3. El 10 de febrero de 2021, el señor Berrios se encontraba gozando de sus días de descanso programados en el rol de guardia del diez al diecisiete de febrero; sin embargo, se encontraba programado para concurrir a su centro laboral a fin de pasar una evaluación clínica y tamizaje para realizar

una prueba de descarte de Covid-19. El demandante acudió a realizarse la prueba, pero se detectó que concurrió en estado de ebriedad, toda vez que el dosaje etílico número 0030 indicó 1.16g/l (un gramo dieciséis centígrados de alcohol por litro de sangre).

4. El 03 de marzo de 2021, Cerro Verde remitió al señor Berrios una carta notarial de imputación de cargos detallando su resultado y que afirmó haber tomado bebidas alcohólicas en una reunión el día previo, lo cual constituye un agravante porque Arequipa se encontraba en un nivel muy alto de la pandemia de COVID-19.
5. El 23 de marzo de 2021, Cerro Verde cursó al señor Berrios una carta de despido al determinar la existencia de los hechos materia de imputación de cargos, la gravedad de la infracción y que el demandante no desvirtuó las faltas imputadas.

2.3 Hechos procesales

1. A raíz de ello, el 30 de abril de 2021, el extrabajador presentó una demanda en la que solicita se declare que ha sido objeto de un despido fraudulento y en consecuencia se le reponga en su puesto; y, como pretensión subordinada, impugna la medida disciplinaria de despido a fin de que se deje sin efecto y se disponga la reposición laboral en el puesto que desempeñaba.
2. El Noveno Juzgado de Trabajo – Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Arequipa emitió la sentencia de fecha 02 de junio de 2022 declarando infundada la demanda.
3. Con Sentencia de vista contenida en la resolución de fecha 05 de septiembre de 2022, la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Arequipa confirmó la sentencia de primera instancia afirmando que, conforme a la programación de horarios del empleador, el señor Berríos estaba obligado a realizarse la prueba y tamizaje de descarte de COVID-19 y al presentarse en estado de ebriedad, imposibilitó el llenado de formatos y el otorgamiento de su consentimiento libre y voluntario.

4. El 19 de setiembre de 2022, el demandante interpuso un recurso de casación por las causales de infracción normativa por interpretación errónea del artículo 9 e inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR. Al respecto, argumentó que el ejercicio del poder de dirección y disciplinario del empleador se circunscribe a la jornada laboral activa del trabajador y que el poder de dirección se limita a la jornada y horario laboral acordado en el contrato de trabajo. Asimismo, sostiene que no incumplió con sus obligaciones laborales porque la buena fe laboral solo se ve quebrantada si la conducta genera inmediata obligación de laborar y que las obligaciones de trabajo se limitan al centro, jornada y horario de trabajo.
5. El 09 de marzo de 2023, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró procedente el recurso de casación interpuesto por la parte demandante.
6. El 23 de agosto de 2023, la Segunda Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República declaró infundado el recurso de casación. Al respecto, consideró que las obligaciones laborales subsisten en la medida que estén orientadas a procurar el desarrollo de la relación laboral, por lo que, al acudir en estado de ebriedad a la prueba de descarte de COVID-19, necesaria para desarrollar su actividad, infringió sus obligaciones relacionadas a la seguridad y salud en el trabajo; a su vez, actuó de mala fe al no cumplir con sus obligaciones, rompiendo la confianza del empleador y quebrantando la buena fe laboral, por lo que procede el despido.

IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1 Problema principal

Problema principal: ¿El ordenamiento jurídico peruano confiere al empleador la facultad de despedir justificadamente a un trabajador por incumplir una obligación vinculada a la seguridad y salud en el trabajo durante su día de descanso?

3.2 Problemas secundarios

Problema secundario 1: ¿Existe fundamento legal para imponer al trabajador obligaciones de seguridad y salud fuera de la jornada laboral, en situaciones excepcionales, y en qué condiciones ello puede considerarse compatible con su derecho al descanso?

Problema secundario 2: ¿La presencia del trabajador en estado de ebriedad en una actividad programada por el empleador, fuera de la jornada ordinaria, constituye un incumplimiento de una obligación laboral que quebranta la buena fe y justifica el despido?

Problema secundario 3: ¿El empleador pudo optar por invocar otra causal de falta grave del artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N.º 728?

3.3 Problemas complementarios

Problema complementario 1: ¿El contexto de la pandemia de COVID-19 flexibiliza el poder de dirección del empleador?

Problema complementario 2: ¿La comisión de un acto contrario a la buena fe laboral necesariamente implica su quebrantamiento?

Problema complementario 3: ¿Qué calificación jurídica merece el despido suscitado en este caso de acuerdo con la legislación laboral vigente?

POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1 Respuestas preliminares a los problemas principal y secundarios

En virtud del vínculo voluntariamente adquirido con su empleador, el trabajador asume la obligación de cumplir con los deberes inherentes a su relación laboral en tanto que son esenciales para su subsistencia y desarrollo. En ese sentido, las obligaciones laborales no se limitan a un horario o a una jornada de trabajo, sino que se superponen a estas, toda vez que su incumplimiento podría impactar negativamente en la relación laboral. No obstante, esta premisa no faculta al empleador a exigir el cumplimiento de órdenes de manera irrestricta porque ello vulneraría derechos fundamentales, como la jornada máxima y el descanso. En ese sentido, el ejercicio del poder de dirección del empleador se encuentra supeditado a criterios de razonabilidad y proporcionalidad y limitado por los derechos laborales, por lo que no es posible imponer una medida disciplinaria por incumplir orden que carezca de un fundamento legal válido.

En lo concerniente a las obligaciones en materia de seguridad y salud en el trabajo, el empleador puede imponer obligaciones de seguridad y salud fuera de la jornada laboral en situaciones excepcionales como emergencias sanitarias, pero estas medidas deben ser razonables y no afectar derechos como el descanso y la jornada máxima. En caso de que se vulneren estos derechos, se estaría ante un ejercicio no permitido del poder de dirección, por lo que no cumplir con las exigencias derivadas de dicho poder no supone un incumplimiento de una obligación laboral ni un quebrantamiento de la buena fe. Asimismo, la comisión de conductas fuera del tiempo de trabajo, como la ingesta de alcohol, no constituye por sí misma un incumplimiento de las obligaciones laborales; sin embargo, la concurrencia al trabajo en estado de ebriedad puede acarrear sanciones.

A pesar de que apersonarse en estado de ebriedad a un centro de labores es una conducta reprochable, afirmar que se quebranta la buena fe representa una posición excesiva, ya que existen diversos factores a considerar para determinar el nivel de vulneración de la buena fe, como si el trabajador prestó servicios,

manipuló maquinaria o realizó alguna actividad que pudiera haber causado un accidente. En este sentido, un análisis integral de los hechos y sus consecuencias es esencial para determinar si corresponde la imposición de medidas disciplinarias, basadas en las faltas graves previstas en el artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N° 728. Este análisis debe basarse en pruebas objetivas y respetar los principios de proporcionalidad y razonabilidad.

4.2 Posición individual sobre el fallo de la resolución

Me encuentro en desacuerdo con el fallo emitido por la Corte Suprema debido a que ha convalidado el despido por incumplimiento de una obligación que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, de acuerdo con el inciso a) del artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo 728. En su resolución, la Corte sostiene que presentarse en estado de ebriedad al centro de trabajo en un día de descanso para someterse a un protocolo sanitario constituye un quebrantamiento irremediable de la buena fe laboral. Empero, esta interpretación no considera que la orden de realizarse una prueba médica fuera de la jornada laboral carece de fundamento legal adecuado, ya que no existe normativa que obligue a realizar pruebas de COVID-19 en un día de descanso, lo que representa un uso indebido del poder de dirección del empleador.

Si bien considero que no existía una obligación legal estricta que impusiera al trabajador someterse a una prueba médica en su día de descanso, reconozco que, en el contexto de la pandemia de COVID-19 y en el marco del deber de corresponsabilidad en materia de seguridad y salud en el trabajo, podría discutirse si esa conducta era mínimamente exigible. No obstante, incluso asumiendo su exigibilidad, la medida disciplinaria debió ser evaluada a la luz del principio de proporcionalidad, lo cual implica considerar factores como la no realización de labor efectiva y la ausencia de antecedentes disciplinarios. En virtud de estos criterios, el despido resulta desproporcionado y vulneraría el derecho al trabajo del trabajador.

En lugar de enfocarse en el quebrantamiento de la buena fe, la Corte debió haberse centrado en la inobservancia del Reglamento de Seguridad y Salud en

el Trabajo de la empresa, ya que la concurrencia al centro de trabajo en estado de ebriedad constituye una infracción clara a dicho reglamento. Con base en ello, se contaba con una base legal sólida y hechos debidamente comprobados que habrían justificado una sanción disciplinaria adecuada. Incluso, considerando los factores previamente mencionados, podría haberse impuesto una medida tan extrema como el despido, pero de manera proporcional y justificada dentro del marco legal correspondiente.

ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

V.1 - ¿El ordenamiento jurídico peruano confiere al empleador la facultad de despedir justificadamente a un trabajador por incumplir una obligación vinculada a la seguridad y salud en el trabajo durante su día de descanso?

El ordenamiento jurídico peruano, bajo un análisis estricto y armonioso de sus principios laborales y constitucionales, generalmente no faculta al empleador a despedir justificadamente a un trabajador por el incumplimiento de una obligación vinculada a la seguridad y salud en el trabajo si este ocurre durante su día de descanso. La normativa vigente en materia de seguridad y salud, como la Ley N.º 29783, subraya que las medidas preventivas y los costos asociados deben ser asumidos por el empleador, sin que el trabajador tenga que sacrificar su tiempo de descanso o sus recursos. Además, la imposición de obligaciones fuera de la jornada laboral, incluso en contextos extraordinarios como una pandemia, debe ser compatible con el derecho fundamental al descanso y la intimidad del trabajador, evitando extensiones desproporcionadas del poder de dirección empresarial. El principio de tipicidad en el derecho laboral exige que las causas de despido estén claramente establecidas en la ley, y una falta cometida fuera de las funciones o jornada ordinaria, si no impacta directamente el desempeño laboral o la seguridad en el centro de trabajo de manera grave, difícilmente configura una justificación válida para la terminación del vínculo.

En el caso particular analizado, la decisión de la Corte Suprema que declaró infundada la demanda de reposición no consideró elementos cruciales que habrían llevado a una conclusión distinta, más en sintonía con la protección de

los derechos laborales. Por ejemplo, el hecho de que el trabajador no realizaba labores de alto riesgo y que la obligación de someterse a pruebas de COVID-19, fuera de la jornada, no estaba taxativamente impuesta en su caso particular. Aunque la conducta del trabajador de asistir en estado de ebriedad fue reprobable, carecía de la tipificación legal y la gravedad necesaria para justificar un despido. Al no encuadrarse en una de las causales de falta grave previstas en el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, el despido se tornó en uno fraudulento, vulnerando los principios de legalidad y proporcionalidad en la aplicación de sanciones laborales.

V.1.1 – ¿Existe fundamento legal para imponer al trabajador obligaciones de seguridad y salud fuera de la jornada laboral, en situaciones excepcionales, y en qué condiciones ello puede considerarse compatible con su derecho al descanso?

Las obligaciones laborales no se relacionan exclusivamente con el desarrollo de las labores productivas por parte del trabajador que generan beneficios directos para la empresa, aunque estas sean la razón principal para la contratación de un trabajador. Si bien el trabajador es contratado para desempeñar funciones específicas que contribuyan a los objetivos del empleador, existen diversas responsabilidades dentro de la relación laboral que no se relacionan con la producción. Entre estas obligaciones, se encuentran las relacionadas con la Seguridad y Salud en el Trabajo, de indefectible cumplimiento debido a su positivización en la normativa laboral peruana.

El cumplimiento de las obligaciones en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo responde a la necesidad de garantizar un ambiente laboral seguro para toda persona presente en este. Así, el cumplimiento de estas obligaciones responde a un carácter preventivo y se orienta a reducir la exposición de las personas a peligros y la concreción de estos en riesgos. El fortalecimiento de una cultura de seguridad en el trabajo no solo beneficia a los trabajadores, sino también mejora el ambiente laboral y favorece la eficiencia operativa. En ese sentido, las responsabilidades en materia de seguridad y salud en el trabajo son fundamentales no solo para cumplir con la legislación, sino también para

promover una relación laboral armoniosa y productiva; por lo que se exige su cumplimiento a ambas partes de la relación laboral.

La importancia de la Seguridad y Salud en el Trabajo se evidenció notoriamente en la pandemia de COVID-19, resaltando la necesidad de que los empleadores implementen protocolos estrictos para proteger la salud de sus trabajadores. No obstante, no todas las empresas contaban con la misma preparación para implementar estas medidas debido a factores como la falta de conocimiento al respecto o la falta de recursos. Ante ello, el Gobierno peruano emitió diferentes instrumentos legales con los que establecía un nivel estándar de protección basado en el avance de la pandemia de COVID-19; en el plano laboral, se exigió a los empleadores la adopción de protocolos en salud destinados a la protección de la COVID-19, diferenciando protocolos por sectores, entre los que se encuentra la minería.

Así, mediante Resolución Ministerial N.º 128-2020-MINEM/DM, el 06 de mayo de 2020, se aprueba el Documento denominado “Protocolo Sanitario para la Implementación de medidas de prevención y respuesta frente al COVID – 19 en las actividades del Subsector Minería, el Subsector Hidrocarburos y el Subsector Electricidad”. Con el propósito de justificar su decisión de rechazar el recurso de casación presentado, la Corte Suprema invoca al mencionado protocolo como base legal de la obligación de efectuar una prueba de descarte de COVID-19 fuera de la jornada laboral, profiriendo que en su título III se señala “(...) en todas las actividades de los Subsectores Minería; asimismo, antes del traslado a la unidad minera se efectuara la aplicación de pruebas para COVID serológicas o moleculares a los trabajadores, a cargo del empleador.” No obstante, de la revisión del protocolo se evidencia que la base legal invocada en la sentencia no forma parte del referido documento.

En su lugar, las acciones a efectuar por parte de los empleadores se encuentran en el título VI Medidas de prevención y control ante el riesgo de propagación e impacto sanatorio del COVID-19. En concreto, establece lo siguiente:

“VI.2. Acciones previas al traslado e ingreso a las unidades, instalaciones y/o centros de control

(...)

VI.2.2. Evaluación física presencial

Antes de su traslado y/o ingreso a la unidad, instalación y/o centro de control, e/la empleador/a, a través del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo, evalúa a todo el personal, bajo cualquier modalidad contractual, por personal de la salud, realizando las siguientes acciones:

(...)

d) Se efectúa la aplicación de pruebas para COVID-19 serológicas (rápidas) COVID o moleculares (Prueba rt-PCR en tiempo real) u otras de acuerdo con el flujograma que establezca la normativa del MINSA, a todos los/las trabajadores/as y contratistas de la unidad, instalación y/o centro de control, con puestos de trabajo de muy alto riesgo, alto riesgo y mediano riesgo, las mismas que están a cargo del empleador. Para trabajadores/as y contratistas cuyos puestos de trabajo son de bajo riesgo, la realización de dichas pruebas es potestativa, según lo indique el profesional de la Salud del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo. El/la empleador/a determina en el Plan, la periodicidad de la aplicación de las pruebas para COVID-19.

Sólo pueden ingresar a la unidad, instalación y/o centro de control los/las trabajadores/as que no son identificados/as como sospechosos/as o positivos/as de COVID-19, según lo indique el profesional de la Salud del Servicio de Seguridad y Salud en el Trabajo”.

Como se evidencia, la norma citada se refiere expresamente a efectuar la aplicación de pruebas de descarte de la COVID-19; sin embargo, el objeto de la norma varía. Mientras que la supuesta norma citada por la Corte Suprema

profiere el tamizaje de COVID-19 se realice a todos los trabajadores, el protocolo establece que la evaluación física presencial ha de realizarse a todos los trabajadores, pero aplicando las pruebas para COVID-19 a los/las trabajadores/as y contratistas de la unidad, instalación y/o centro de control cuyos puestos de trabajo sean calificados como de muy alto riesgo, alto riesgo y mediano riesgo. Al respecto, mediante Resolución Ministerial N.° 239-2020-MINSA, el 06 de mayo de 2020, se aprueba el Documento Técnico "Lineamientos para la vigilancia de la salud de los trabajadores con riesgo de exposición a COVID-19", que en su Título VI clasifica como riesgo mediano de exposición a las labores realizadas de forma recurrente y a menos de 2 metros de personas que podrían estar contagiadas con COVID-19; considera como riesgo alto de exposición a aquellos trabajos con posibilidad de contacto con detectados o hipotéticos transmisores del virus; y valora como riesgo muy alto de exposición a las actividades que implican interacción cercana con portadores del virus.

De este modo, se observa que la determinación de los niveles de riesgo se basa en el grado de cercanía mantenido con personas diagnosticadas con COVID-19. Este mismo criterio fue ratificado en la Resolución Ministerial N.° 448-2020-MINSA, la cual actualizó la clasificación de los niveles de exposición. En dicha norma, se establece que el riesgo mediano corresponde a labores que implican un contacto cercano y frecuente —a menos de un metro de distancia— con el público en general, sin posibilidad de utilizar barreras físicas. El riesgo alto se refiere a la exposición a personas sospechosas o confirmadas de portar COVID-19, así como el ingreso a áreas en las que se atienden dichos casos. Por último, el riesgo muy alto se asocia a trabajadores del sector salud en contacto con contagios presuntos o detectados.

En ese sentido, es pertinente remitirse al puesto de trabajo desempeñado por el señor Berrios: Técnico III de mantenimiento Instrumentación Concentradora. Se advierte que este puesto se vincula a la extracción y procesamiento de minerales garantizando la seguridad en el uso de la maquinaria requerida y su correcto funcionamiento. De ello, es posible afirmar que este puesto no implica la exposición al público en general ni a pacientes de COVID-19, por lo que este puesto no puede ser calificado como de riesgo medio, alto o muy alto.

Asimismo, cabe precisar que el dispositivo normativo al que recurrió la Corte Suprema hace referencia a la realización de la prueba de COVID-19 antes del traslado a la unidad minera. En relación con ello, la unidad minera no constituye la totalidad de las instalaciones, sino el centro de operaciones, existiendo áreas fuera de él que igualmente son parte de las instalaciones de la empresa minera. En ese sentido, se resultaba posible efectuar el tamizaje en un día en el que el trabajador se encontrase programado para laborar, siendo innecesario solicitar su presencia en un día de descanso, máxime si la normativa citada no establece la realización de estas pruebas fuera de la jornada laboral.

Por lo expuesto, la base legal invocada por la Corte Suprema contenida en la Resolución Ministerial N.º 128-2020-MINEM/DM no puede fundamentar la obligación de someterse a una prueba de COVID-19 fuera de la jornada laboral. Esta norma no solo aplica a trabajadores con características diferentes, sino que no establece que la misma deba realizarse fuera de la jornada laboral, únicamente mencionando que es un requisito previo al ingreso a la unidad minera.

No obstante, si bien la norma específica de COVID-19 no contiene el fundamento legal que faculta la imposición de esta obligación resulta imperativo recurrir a las normas de Seguridad y Salud en el Trabajo. A partir de ellas, se evidencia que la aparición de la pandemia de COVID-19 y su impredecible y rápida dispersión requería un rápido actuar de parte de los empleadores con el fin de proteger a los trabajadores toda vez que por el principio de prevención contenido en la Ley 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, en palabras de Caro (2015, p. 77):

“El empleador tiene la obligación de garantizar la seguridad y salud de los trabajadores en el desempeño de todo lo relacionado con sus respectivas labores, sea que se realice en el centro de trabajo o con ocasión del mismo, lo cual incluye las actividades que desarrollen los trabajadores en ejecución de las órdenes que les han impartido”.

En el mismo sentido, este deber tiene como contrapartida el derecho de los trabajadores a gozar de un estándar de protección equivalente en cuanto a la seguridad y salud laboral (Caro, 2015, p. 84). Este derecho se encuentra respaldado por el principio de protección establecido en la Ley 29783, el cual reconoce que tanto el Estado como los empleadores tienen la obligación de garantizar a los trabajadores condiciones laborales dignas que aseguren, de manera continua, una vida saludable en los aspectos físico, mental y social, dentro de un entorno seguro y saludable. Así, la legislación confiere un rol crucial a la parte empleadora en la garantización de la seguridad y salud de los trabajadores, incluso responsabilizándola por los incumplimientos en esta materia, conforme al artículo 103 de la Ley 29783.

Consecuentemente, la parte empleadora se encontraba en una situación en la que se requería tomar las acciones correspondientes para cumplir con estas responsabilidades conferidas legalmente. No obstante, la Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, al igual que le confiere el mencionado deber al empleador, también establece restricciones en las acciones a realizar en esta materia. En concreto, como expresión de la garantización del derecho a la seguridad y salud en el trabajo, el artículo 62 de esta ley establece que “el costo de las acciones, decisiones y medidas de seguridad y salud ejecutadas en el centro de trabajo o con ocasión de este no es asumido de modo alguno por los trabajadores”.

La gratuidad de la seguridad y salud en el trabajo para los trabajadores constituye un presupuesto básico de esta materia toda vez que la implementación de acciones en pro de los trabajadores supone garantizar la realización de labores en un ambiente seguro. Por su parte, la realización de una prueba de COVID-19 en un día de descanso repercute negativamente en el trabajador al requerirle incurrir en costos de tiempo y dinero para apersonarse a las instalaciones, trasladándole una responsabilidad que corresponde exclusivamente al empleador y afectando su derecho al descanso y a la jornada máxima. Así, no es posible concebir al tamizaje de COVID-19 fuera de la jornada laboral como una obligación laboral toda vez que contraviene la normativa de la seguridad y salud en el trabajo.

En razón de lo expuesto, no existe fundamento legal que permita imponer al trabajador una obligación vinculada a la seguridad y salud en el trabajo fuera de la jornada laboral. La normativa específica a la que recurre la Corte Suprema para justificar tal imposición se refiere a situaciones particulares de trabajadores expuestos a otro nivel de riesgo. Asimismo, las disposiciones en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo no admiten la imposición de esta obligación porque no se adecúa a la gratuidad de esta materia respecto de los trabajadores, presupuesto básico de esta disciplina jurídica. Así, el ordenamiento jurídico peruano no contempla la imposición de esta obligación

V.1.1 - ¿El contexto de la pandemia de COVID-19 flexibiliza el poder de dirección del empleador?

Como parte de la relación laboral, el empleador se encuentra en una posición privilegiada respecto del trabajador ya que, conforme al derecho a la libertad de empresa reconocido en el artículo 59 de la Constitución, le asiste el poder de dirección, reconocido en el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, en virtud del cual gozará de distintas facultades de organización, reglamentación, fiscalización y sanción. El ejercicio de este poder supone la obediencia del trabajador en virtud del vínculo laboral voluntariamente iniciado. No obstante, el ejercicio de estas prerrogativas del empleador no es absoluto, toda vez que las acciones esgrimidas en virtud de este poder se encuentran confinadas por límites subjetivos, relacionados con la titularidad del poder; materiales, relacionados con el contenido de las órdenes e instrucciones; e internos, relacionados con la consecución del fin estimado mediante la exigencia requerida.

Es imperativo señalar que el poder de dirección se ha de ejercer en cuanto se destine al cumplimiento de la prestación de trabajo a la que el trabajador se ha obligado a cumplir puesto que “no constituye un fin en sí mismo, sino un medio para satisfacer el lícito objeto del contrato de trabajo” (Morato, 2011, p.4). En ese sentido, si un trabajador considera que una determinada orden no se ajusta al ordenamiento jurídico peruano, cuenta con la facultad de invocar su derecho de resistencia, el cual cuenta con las siguientes características:

“en primer lugar tenemos que se trata de una desobediencia por parte del trabajador aunque permitida en tanto responde al ejercicio anormal del poder de dirección del empleador, ésta sería la segunda peculiaridad. La tercera gira en torno a la permisión o autorización de un desacato legítimo de una orden empresarial que sobrepasa los límites mencionados, el cual no puede ser objeto de sanción disciplinaria alguna” (De Lama, 2013, p. 17).

Así, a efectos del caso materia de análisis, resulta imperativo referirse a la facultad organizativa, también llamada directiva o directriz por la doctrina. En concreto, se entiende que la facultad de organización “permite al empleador establecer de manera unilateral la forma cómo se distribuirán y ejecutarán las labores en el centro de trabajo. En otras palabras, decide el qué, cuándo, cómo, dónde y con qué se realizan las actividades” (Ferro, 2019, p. 80). En ese sentido, esta facultad confiere al empleador la potestad de impartir ordenes al trabajador con la finalidad de dirigir sus actividades de acuerdo con la consecución de sus intereses.

Tradicionalmente, se ha entendido que el poder de dirección se encuentra supeditado a límites claros como la jornada de trabajo y el centro de trabajo, de forma que la licitud del ejercicio de este poder no es absoluta. Ciertamente, el poder de dirección no es ejercible de forma irrestricta; sin embargo, no es menos cierto que el accionar del trabajador en aspectos no relacionados con la realización de labor efectiva también pueden repercutir en la relación laboral. Así, el actuar extra-laboral del trabajador resultará relevante siempre que se relacione con el desarrollo de las obligaciones que el trabajador ha aceptado voluntariamente.

En ese sentido, no es poco común que se requiera al trabajador realizar ciertos actos fuera del tiempo destinado al trabajo para seguir alguna de las disposiciones del empleador; por ejemplo, comprar una camisa para asistir al centro laboral de acuerdo con el código de vestimenta establecido o apersonarse en ayunas para la realización de un examen médico obligatorio. Así pueden

presentarse diferentes situaciones, siendo unas más comunes que otras, en las cuales el poder de dirección podrá ser ejercido de acuerdo con el contexto particular.

Es en este escenario que se presenta la pandemia de la COVID-19. Tan repentina y aterradora como peligrosa e imprevista, esta pandemia supuso un reto a la sociedad en su conjunto, resaltando el ámbito laboral. Esta situación no solo evidenció diferentes aspectos negativos, como la alta informalidad en el mercado peruano y la ausencia de una cultura de prevención en materia de seguridad y salud en el trabajo, sino que puso en debate los límites entre la esfera laboral y no laboral de los trabajadores. Ello toda vez que se convirtió en común la práctica de solicitar la ejecución de labores fuera de la jornada laboral.

Con la finalidad de paliar y disminuir el riesgo de contacto de esta enfermedad, el Gobierno peruano dispuso diferentes medidas a acatar por los empleadores y la ciudadanía en general. Al perder el curso natural y estable del contexto peruano, se dificultó no solo mantener el ritmo de trabajo, sino la dinámica laboral a la que las partes se encontraban acostumbradas, sobre todo en sectores con normativa especial, como la minería. En este contexto, es imperativo preguntarse si la situación suscitada por la pandemia de la COVID.19 justificaba un ejercicio menos restrictivo del poder de dirección del empleador.

Indicar la distribución de las actividades a realizar constituye una parte esencial de la figura del empleador; sin embargo, este poder resultará obsoleto si no se permite modificar las condiciones laborales. Y es que el empleador debe encontrarse en la posibilidad de hacer frente a las dificultades que se le presenten en el desarrollo de sus actividades financieras. Un escenario contrario limitaría la capacidad del empleador de continuar efectuando actividad económica con normalidad, privándole de la percepción de ingresos.

En atención a ello, en el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, se reconoce al *ius variandi* como la capacidad del empleador de modificar las condiciones no esenciales de la relación laboral (Chanamé, 2011). Así, se entiende que el empleador podrá

modificar unilateralmente aspectos de la relación laboral considerados como menores, entre los que se encuentra la organización de las labores y las formas en las que se van a realizar. En este orden de ideas, el poder de dirección del empleador se ve materializado en el ejercicio del ius variandi.

Naturalmente, el ejercicio del ius variandi no siempre será pacífico porque puede propiciar la colisión de intereses del empleador con los de los trabajadores. En ese sentido, el ius variandi puede ejercerse en distintos ámbitos, siendo relevante a efectos del presente informe jurídico el ius variandi excepcional, para el cual se recurre a la siguiente definición basada en la naturaleza de las modificaciones efectuadas por el empleador:

“d) Variaciones esenciales de carácter extraordinario o de emergencia, fundadas en circunstancias imprevistas; aquí se debe incluir las variaciones de gran magnitud con el objeto de adecuar la prestación a un hecho imprevisible. Es decir, no se motiva en necesidades normales y rutinarias de la empresa, sino en situaciones inesperadas (externas a la empresa) que necesitan de una respuesta inmediata o urgente. Por ejemplo, se accidenta el experto encargado de manejar una máquina textil en el centro de trabajo de Cusco, por lo que uno de los dos expertos del centro de Lima tendrá que ir a reemplazarlo hasta que se recupere. A este tramo del poder organizativo se denomina ius variandi excepcional o de emergencia” (Arce, 2007, p. 134).

Evidentemente, Cerro Verde ha pretendido realizar un ejercicio legítimo de su ius variandi como parte de su poder de dirección concebido por ser la parte empleadora, y, como tal, la encargada de dirigir la relación laboral. El contexto de la pandemia de la COVID-19 es el ejemplo perfecto de una situación inesperada, externa a la empresa, que necesita de una respuesta inmediata o urgente, puesto que, en caso de no adoptar las medidas de salud pertinentes, el contagio de la enfermedad se generalizaría dificultando contener su avance y poniendo en riesgo a los trabajadores, y teniendo como consecuencia la reducción en las operaciones de la empresa debido a la falta de trabajadores aptos para desarrollar sus labores.

Así, ante el avance de la pandemia de COVID-19, se promulga el Decreto de Urgencia N° 29-2020, cuyo objeto contenido en el artículo 1 es establecer medidas que permitan adoptar acciones para la reducción de la propagación del virus y su impacto. Con el fin de conseguir su objetivo, su artículo 25 autoriza a los empleadores a “modificar y establecer de manera escalonada los turnos y horarios de trabajo de sus trabajadores y servidores civiles como medida preventiva frente al riesgo de propagación del COVID-19, sin menoscabo del derecho al descanso semanal obligatorio”. A partir de estas normas, se entiende que se permite un uso más flexible del *ius variandi* en la emergencia sanitaria; sin embargo, este no confiere libertad total al empleador, sino se enmarca en la modificación de los turnos y horarios de trabajo de forma que resulte pertinente para prevenir los riesgos de contagios en el centro de trabajo sin superar el límite constitucional de cuarenta y ocho horas semanales (Meléndez, 2023, p. 100). En este orden de ideas, la adopción de medidas frente al avance de la COVID.19 no permitía que el poder de dirección afecte el derecho al descanso del trabajador.

Entonces, si bien el contexto de social justifica la posibilidad de introducir cambios en la relación laboral, esta se circunscribe a la delimitación de las actividades a realizar con la finalidad de cumplir con sus obligaciones laborales. Ejemplo de ello en época pandémica sería el uso de un equipo de protección personal para prevenir el contagio de la enfermedad. A diferencia de ello, lo que Cerro Verde pretende realizar es imponer una nueva obligación laboral a realizarse fuera de la jornada laboral como requisito para el desarrollo de sus actividades; en concreto, someterse a una prueba serológica o molecular de descarte de COVID-19.

La ejecución de determinados actos o el cumplimiento de un comportamiento previo a la realización de labores colisiona con la determinación del tiempo de trabajo. Al respecto, la normativa laboral entiende que las funciones y obligaciones propias de la relación laboral deben ser ejecutadas en los límites establecidos de la jornada laboral. No obstante, las actividades realizadas por el trabajador de forma preliminar a las obligaciones laborales han sido abordadas

de forma particular mediante la figura de los trabajos preparatorios o complementarios.

En el primer convenio aprobado en su historia, la Organización Internacional del Trabajo abordó las horas de trabajo en el sector industria estableciendo como límites temporales de la actividad laboral a las ocho horas por día y cuarenta y ocho horas por semana. Sin embargo, en su artículo 6, este mismo convenio establece excepciones a este límite horario en los siguientes términos:

“1. La autoridad pública determinará, por medio de reglamentos de industrias o profesiones:

- (a) las excepciones permanentes que puedan admitirse para los trabajos preparatorios o complementarios que deben ejecutarse necesariamente fuera del límite asignado al trabajo general del establecimiento, o para ciertas clases de personas cuyo trabajo sea especialmente intermitente;
- (b) las excepciones temporales que puedan admitirse para permitir que las empresas hagan frente a aumentos extraordinarios de trabajo.

2. Dichos reglamentos deberán dictarse previa consulta a las organizaciones interesadas de empleadores y de trabajadores, cuando dichas organizaciones existan, y deberán determinar el número máximo de horas extraordinarias que puedan ser autorizadas en cada caso. La tasa del salario de dichas horas extraordinarias será aumentada, por lo menos, en un 25 por ciento con relación al salario normal”.

Entonces, toda vez que la normativa de la OIT es aplicable al Perú en virtud del reconocimiento de los instrumentos internacionales, resulta imperativo determinar si la obligación de someterse a una prueba de COVID-19 antes de ingresar al centro laboral es un trabajo preparatorio o complementario. De ser el caso, su no coincidencia en esta categoría supondría que se está ante una actividad que se debe considerar como realización de trabajo efectivo. Al respecto, cabe precisar que ciertas actividades no serán necesariamente consideradas como trabajos preparatorios, sino como tiempo de trabajo

“dependiendo de si su ejecución supone que el trabajador se inserte o no en el ámbito de organización del empleador” (Mejía, 2012, p. 318).

En ese sentido, los trabajos complementarios o preparatorios son actividades que sirven de apoyo o que son previas a la realización de un trabajo principal caracterizadas por no responder al control del empleador ni ser acciones centrales de la labor productiva. Asignar al trabajador la obligación de realizarse una prueba de descarte de COVID-19 fuera de la jornada laboral no puede ser considerado como un trabajo complementario o previo porque el acto a realizarse por el trabajador responde a una orden del empleador, quien incluso le indica el momento en el que debe realizarse esta prueba. En concreto, Cerro Verde indicaba a los trabajadores cuándo debían realizarse la prueba de descarte a la par que les requería apersonarse al centro minero.

En adición a ello, el mismo artículo 6 que ampara la existencia de actividades laborales relacionadas con la labor productiva realizadas fuera de la jornada de trabajo demarca su especie al precisar que “deben ejecutarse necesariamente fuera del límite asignado al trabajo general del establecimiento”. Con esto, cabe cuestionarse si la realización de una prueba de COVID-19 debe realizarse indispensablemente fuera de la jornada laboral. La respuesta es negativa. No es un procedimiento que revista mayor complejidad ni demande un periodo de tiempo considerable que afecte a la actividad económica de la empresa.

Como se observa, el artículo 6 prevé excepciones solo cuando se trate de trabajos que necesariamente deban ejecutarse fuera del horario laboral. Este no es el caso de una prueba médica breve que podría reprogramarse dentro de la jornada efectiva. Así, queda claro que esta obligación establecida por el empleador consiste en un ejercicio no amparado del poder de dirección. Como se ha reiterado en el presente punto, contar con autoridad no implica un ejercicio irrestricto de la misma.

A la vez, no es falta a la verdad la información de que existen hechos materiales y situaciones particulares que pueden justificar un ejercicio diferente del derecho. En el derecho afloran diferentes casos en los que se ha recurrido al test de

proporcionalidad para delimitar si la afectación a un derecho se encuentra justificada, siendo posteriormente aplicado en el ámbito laboral para evaluar si ciertas decisiones o medidas del empleador que afectan derechos y deberes laborales se encuentran justificadas.

En concreto, el requerir a un trabajador realizarse una prueba de descarte de COVID-19 en un día en el que no se había programado que preste servicios es, en sí mismo, un ejercicio no acorde al ordenamiento jurídico. Aun así, cabe la duda si el ordenamiento jurídico peruano podría amparar esta situación en pro de la salud pública, y específicamente la salud en el centro de trabajo. Es en base a este análisis que se podría justificar la imposición unilateral de esta nueva obligación. A fin de evaluar si la orden impartida por la empresa resulta constitucionalmente válida, corresponde aplicar el test de proporcionalidad, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional peruano en su jurisprudencia.

Preliminarmente, se advierte que la medida correspondería al fin legítimo de prevenir el contagio de la COVID-19 entre los trabajadores de la empresa y en las instalaciones de la misma. En febrero de 2021, época en la que se suscitaron los hechos materia del presente caso, las pruebas serológicas y moleculares para descarte de COVID-19 supusieron un gran avance en la detección de casos de contagio de esta enfermedad, posibilitando un mejor rastreo del paso del virus en el Perú.

Asimismo, esta medida resulta idónea para la consecución del fin descrito. La prueba de descarte de COVID-19 representa una respuesta respaldada en la ciencia que brinda certeza sobre la presencia del virus de la COVID-19 en el organismo humano, pudiendo en función de ello adoptarse las medidas de prevención pertinentes, a diferencia de las dudas suscitadas por no contar con un diagnóstico médico exacto. Incluso, la realización de esta prueba de descarte en día no laborable protege a los trabajadores al no encontrarse en el mismo centro de labores que personas presuntamente contagiadas que aún no se han sometido a una prueba de COVID-19. En esa misma línea, la obligación de someterse a un examen de descarte de COVID-19 fuera de la jornada laboral

permitiría realizar las pruebas de forma escalonada, sin necesidad de reprogramar turnos laborales y evitando operar con personal aún no evaluado.

No obstante, al evaluar la necesidad de la adopción de esta medida surge el inevitable cuestionamiento del lapso en el que se debe realizar esta prueba, si dentro o fuera de la jornada laboral. Con relación a ello, no se avizora motivo alguno que sustente la realización fuera de la jornada laboral y no dentro de la jornada laboral, máxime si se trata de una prueba que no requiere un gran periodo de tiempo para su aplicación. En su lugar, se podría optar por efectuarse esta prueba en la jornada laboral destinando una sección de ella al procedimiento médico, como sucede en el caso de los exámenes médicos obligacionales; o concediendo un permiso compensable al trabajador para que se realice la prueba médica, posibilitando la ejecución de la prueba y garantizando la posterior realización de labor efectiva por parte del trabajador que pase por la prueba de descarte.

A partir de este análisis, se concluye que existen diversas alternativas para alcanzar el mismo objetivo sin necesidad de recurrir al ejercicio irrestricto del poder de dirección por parte del empleador. En este sentido, la pandemia de COVID-19 no justifica que el empleador imponga a los trabajadores la obligación de someterse a pruebas de descarte fuera de su jornada laboral. Aunque el poder de dirección puede flexibilizarse en virtud del ius variandi de emergencia, esta facultad está limitada, no incluyendo la imposición de obligaciones en materia de salud fuera del horario laboral.

En consecuencia, la medida adoptada por Cerro Verde no solo excede el marco del ius variandi excepcional, sino que vulnera el derecho fundamental al descanso y no encuentra amparo en el ordenamiento jurídico nacional ni internacional aplicable.

V.2 - ¿La presencia del trabajador en estado de ebriedad en una actividad programada por el empleador, fuera de la jornada ordinaria, constituye un incumplimiento de una obligación laboral que quebranta la buena fe y justifica el despido?

Es necesario abordar el análisis desde una perspectiva normativa y doctrinaria que permita determinar si la presencia de un trabajador en estado de ebriedad en una actividad programada por el empleador, fuera de la jornada ordinaria, constituye un incumplimiento de sus obligaciones laborales, que quebranta la buena fe y justificaría su despido. Para ello, resulta necesario precisar el alcance de las obligaciones del trabajador, tanto dentro como fuera de su jornada habitual, y si su conducta en tales circunstancias justifica una sanción tan extrema como el despido. De esta manera, se determinará si el trabajador incurre en una falta que no solo vulnera sus obligaciones contractuales, sino que además transgrede principios esenciales de la relación laboral que justificarían una sanción tan drástica.

Para ello, es importante remitirse al concepto de obligación laboral. Al igual que otras figuras presentes en el derecho del trabajo, las obligaciones no son propias de esta rama, sino que provienen del derecho civil, la cual a su vez funge como complemento supletorio del derecho laboral. Así, conforme a sus orígenes, se entiende que las obligaciones surgen en el marco de relaciones jurídicas con la finalidad de establecer responsabilidades entre partes (Gaspar et al., 2021, p. 4); traspasando esto a la lógica laboral se concibe que las obligaciones laborales son aquellos deberes que el trabajador debe cumplir en virtud de su contrato de trabajo celebrado y en concordancia con la legislación laboral vigente.

En esencia, estas obligaciones se relacionan con las funciones o labores a las que el trabajador se le ha asignado cumplir en virtud del puesto en el que se va a desempeñar, pero no se limitan a ellas. En realidad, también incluyen actividades a realizar que el empleador disponga en el transcurso de la relación laboral, pudiéndolas establecer para garantizar el mejor desarrollo de la actividad laboral y desarrollo estable de la labor productiva. De este modo, las obligaciones laborales no consisten únicamente en el cumplimiento de las tareas y horarios establecidos, sino también; por ejemplo, en normas de conducta o comportamiento.

Es fundamental señalar que, así como no se circunscriben a las cláusulas estipuladas en el contrato, las obligaciones laborales exceden al horario de

trabajo establecido en el contrato. Aunque se desarrollen fuera de la jornada laboral pactada, existen obligaciones que forman parte integral de la relación laboral, debido a su estrecha vinculación con los intereses y objetivos del empleador. Así, a modo de ejemplo, existen actividades que trascienden el horario de trabajo y que tienen como propósito promover el bienestar del trabajador, fortalecer la dinámica de equipo y fomentar la cohesión organizacional, como capacitaciones, celebraciones o eventos corporativos organizados por las empresas, pudiendo contar con normativas particulares o remitirse a normas internas más generales como las comprendidas en el Reglamento Interno de Trabajo.

Así, a pesar de que estas actividades no se desarrollen dentro de la jornada ordinaria, los trabajadores se mantienen sujetos a un marco de normas y directrices, cuyo cumplimiento es esencial para el buen funcionamiento de la relación laboral. Esto implica que, en tales circunstancias, el trabajador debe cumplir con ciertas conductas, como la responsabilidad y la buena disposición, ya que, aunque no se trate de una tarea directamente relacionada con sus funciones, está actuando en representación de la empresa. Este criterio ha sido recogido por la Corte Suprema en la Casación Laboral N° 12711-2017-Cajamarca para convalidar la imposición de sanciones disciplinarias, entre ellas el despido.

Ello ejemplifica que ha quedado abiertamente aceptado a nivel jurisprudencial que, al estar relacionadas con el vínculo laboral o acontecer a razón de este, las actividades válidamente programadas fuera de la jornada ordinaria conllevan implícitamente ciertas responsabilidades y expectativas de conducta. Es por ello que determinados comportamientos, como la concurrencia en estado de ebriedad al centro de labores, pueden tener consecuencias negativas para los trabajadores, incluso cuando estas acciones no ocurren dentro del horario habitual de trabajo, porque pueden tener efectos en la imagen del empleador, la dinámica interna del equipo e, incluso, en casos de mayor repercusión, en la operatividad del negocio.

La definición más precisa de concurrencia en estado de ebriedad se refiere a “la situación que el propio trabajador se coloca y que ocasiona la disminución de su productividad en su puesto de trabajo, así como la puesta en peligro así mismo o terceros, de acuerdo con las funciones que desempeñe, lo cual implica la falta de cumplimiento adecuado de sus deberes y obligaciones que emanan del contrato de trabajo suscrito con el empleador”. (Vásquez, 2022, p.14). Cabe precisar que esta conducta se caracteriza por ingresar al centro laboral previa ingesta de alcohol o sustancias psicoactivas, o durante la jornada laboral, o en actividades vinculadas al trabajo, que afectan directamente la capacidad de los trabajadores para desempeñar sus funciones de manera eficiente. Así, asistir en este estado a un centro laboral implica encontrarse en un considerable grado de alteración de la concentración, el juicio y el comportamiento, encontrándose impedido de controlarse en los peores casos.

Así, La concurrencia en estado de ebriedad al centro de labores es considerada una falta de responsabilidad y un acto que puede poner en riesgo la seguridad, el orden y la salud en el trabajo. Muestra de ello es que los efectos físicos y psicológicos derivados de la intoxicación por alcohol afectan directamente la capacidad del trabajador de interactuar adecuadamente con sus compañeros de trabajo. Incluso, la presencia de un trabajador en estado de ebriedad en actividades laborales puede generar situaciones de riesgo, tanto para él como para los demás empleados, y deteriorar la imagen de la empresa ante sus socios, clientes y público en general. En este contexto, el empleador tiene un interés legítimo en evitar este tipo de comportamientos, ya que puede comprometer el desarrollo de la actividad laboral y las condiciones de trabajo saludables y seguras para todos los involucrados.

Cabe precisar que no se produce una diferencia si la conducta del trabajador en estado de ebriedad no ocurre dentro del horario ordinario de trabajo, pero sí dentro de una actividad válidamente programada por el empleador fuera de la jornada laboral. Como se mencionó anteriormente, aunque el trabajador no esté desempeñando sus funciones ordinarias, sigue estando sujeto a las directrices de la empresa y, por tanto, tiene la responsabilidad de mantener un comportamiento que se adecúe a la normativa de la empresa. Aunque no

impliquen la realización de labor efectiva, las actividades fuera del horario laboral se entienden como una extensión de la relación laboral porque son organizadas y promovidas por el empleador con fines relacionados a la ejecución de la relación laboral; consecuentemente, perduran las obligaciones del trabajador de cumplir con las normas de conducta y responsabilidad propias de su rol como trabajador.

En este sentido, se puede afirmar que la presencia del trabajador en estado de ebriedad constituye un incumplimiento de una obligación laboral. Aunque no se haya incurrido en un incumplimiento directo de las funciones propias del puesto, esta conducta vulnera el comportamiento adecuado que se espera de todo trabajador. Este incumplimiento se refiere, entre otros aspectos, a la responsabilidad y la obediencia que el trabajador debe demostrar en todas las circunstancias vinculadas con su actividad profesional. El comportamiento del trabajador en estado de ebriedad, al afectar su capacidad de actuar de manera adecuada y responsable, perjudica la relación laboral y puede poner en riesgo la imagen y el orden de la empresa.

Sin embargo, no se puede considerar que la concurrencia en estado de ebriedad al centro de labores quebranta la buena fe laboral en todos los casos. El principio de buena fe en las relaciones laborales no exige un actuar intachable o perfecto de parte de los trabajadores, lo cual sería imposible e imaginario. En sí, la buena fe se refiere, principalmente, a la lealtad, la confianza y la responsabilidad mutua entre las partes. En este sentido, la presencia de un trabajador en estado de ebriedad en una actividad fuera del horario ordinario de trabajo, si bien constituye un incumplimiento de las normas de conducta, no necesariamente implica un quebrantamiento de la buena fe en términos absolutos. En concreto, se debe abordar hechos como la conducta del trabajador al concurrir en estado de ebriedad, así como las consecuencias de su actuar.

Empleando como referencia la Casación materia de análisis, y suponiendo que se contaba con una obligación válidamente establecida, es posible identificar que no toda concurrencia en estado de ebriedad supone el quebrantamiento de la buena fe laboral. De los hechos que obran en el expediente, se desprende que

el trabajador, si bien se apersonó a las instalaciones de Cerro Verde, no ingresó al centro productivo de la empresa. Su permanencia se limitó a las áreas de acceso o tamizaje, zonas que, por su propia naturaleza, están destinadas precisamente a la contención y el control antes de que se acceda a los espacios de mayor aglomeración o donde se realizan las operaciones críticas. En consecuencia, como consecuencia de su ubicación restrictiva, el señor Berríos no estuvo en contacto con una cantidad considerable de trabajadores ni con elementos o maquinaria operativa que pudiesen comprometer la seguridad o la continuidad de las labores esenciales de la mina.

Adicionalmente, resulta imperativo analizar la conducta observada por el trabajador durante su apersonamiento para la prueba de COVID-19 y la ejecución del procedimiento de despistaje étílico. En lugar de oponer resistencia u obstruir la labor de fiscalización de Cerro Verde, el señor Berríos exhibió una disposición de plena colaboración al acatar las indicaciones impartidas por el personal designado y la policía. Esta actitud de adhesión a los protocolos de control, evidenciada al someterse voluntariamente al proceso de verificación de su estado, denota una ausencia de acciones que pudieran agravar la situación o configurar una conducta evasiva.

Es importante destacar que, al no constituir un quebrantamiento de la buena fe, el hecho de que un trabajador se presente en estado de ebriedad en una actividad programada fuera de la jornada ordinaria no justifica el despido en virtud del inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que regula los despidos por "incumplimiento grave de las obligaciones del trabajador". Si bien el comportamiento descrito puede generar consecuencias laborales, como sanciones disciplinarias, no alcanza a ser una falta tan grave como para justificar la extinción del vínculo laboral por el motivo mencionado. En consecuencia, aunque el empleador puede aplicar una sanción proporcional al acto, el despido por esta causa no estaría justificado en los términos del artículo mencionado, ya que no se encuentra ante una infracción de tan alta gravedad como para resolver la relación laboral de manera inmediata.

Así, la presencia del trabajador en estado de ebriedad en una actividad programada fuera de la jornada ordinaria constituye un incumplimiento de las obligaciones laborales, en la medida en que afecta las normas de conducta y responsabilidad que rigen la relación laboral. Sin embargo, no se puede considerar que este comportamiento quebrante la buena fe laboral de forma tal que justifique el despido del trabajador. Por tanto, el empleador, si bien puede aplicar sanciones disciplinarias, no está facultado para despedir al trabajador con base en el inciso a) del artículo 25 del TUO de la LPCL, ya que la gravedad de la falta no alcanza el umbral necesario para la extinción inmediata del vínculo laboral.

V.2.1 - ¿La comisión de un acto contrario a la buena fe laboral necesariamente implica su quebrantamiento?

En su concepción más amplia, el Derecho se presenta como un amplio conjunto de normas jurídicas cuyo propósito fundamental es regular la convivencia en sociedad. Su objetivo es establecer un marco de orden, justicia y seguridad que permita a los individuos interactuar de manera armoniosa en pro de sus intereses, pudiendo resolver los conflictos que se presenten, ejercer sus derechos y cumplir con obligaciones. Si bien cada sociedad define su regulación, esta disciplina se caracteriza por la existencia de principios que se erigen como sus pilares fundamentales, dotando de coherencia y sentido a todo el sistema, trascendiendo las distintas ramas del Derecho. Entre dichos principios de mayúscula importancia se encuentra la buena fe.

De forma general, la buena fe se define como un principio rector que exige una conducta honesta, leal, ética y diligente por parte de los sujetos de derecho en sus relaciones jurídicas. Así, este principio implica actuar con rectitud y probidad, sin perjudicar a la contraparte con la que se cuenta con un vínculo jurídico. Este principio es crucial para garantizar la equidad en las transacciones, la validez de los acuerdos y la estabilidad de las relaciones jurídicas en general. Como se puede apreciar, este principio suele ser asociado al derecho civil; sin embargo, la rama en la que desempeña un papel fundamental es en el derecho laboral,

toda vez que adquiere mayor relevancia al punto de configurarse como su base axiológica (Gamarra, 2004, p. 631).

En esta materia, se da lugar al deber de obrar de buena fe, que consiste en “la disposición personal de realizar las prestaciones voluntariamente asumidas, con probidad en la ejecución y efectiva voluntad de correspondencia a la confianza ajena, que excluye el engaño y cualquier finalidad que pudiese alterar el equilibrio de la relación contractual” (Pacheco, 2015, p. 592). Así, la buena fe constituye un pilar indispensable para la correcta ejecución de cualquier vínculo contractual. En este punto, es conveniente precisar que este deber no se predica exclusivamente respecto del trabajo al empleador, siendo esta una concepción errónea que sumiría en una situación de aguda desventaja al trabajador frente al empleador.

En realidad, este deber no es exclusivo de una de las partes de la relación laboral, sino que se predica tanto del empleador como del trabajador en el ejercicio de las funciones propias de su vínculo laboral. A propósito de la buena fe, en reiterada jurisprudencia, la Corte Suprema ha resuelto diferentes casos en los que ha recogido este criterio. A modo de ejemplo, como se expresa en la Casación Laboral N° 19461-2019-Lima, la Corte Suprema ha sentado que esta determinada actuación resulta esperable de cada una de las partes, de modo tal que se configura una relación de confianza basada en el cumplimiento de sus obligaciones voluntariamente adquiridas, estableciendo deberes recíprocos derivados de la confianza entre partes.

Así, la buena fe se configura como una doble exigencia de carácter sinalagmático que demarca la actuación de las partes de la relación laboral. Por un lado, se espera que la parte empleadora actúe con transparencia, cumpla con sus compromisos y deberes asumidos como parte más favorecida de la relación laboral, respete los derechos del trabajador y no incurra en acciones que menoscaben su dignidad o sus intereses legítimos. Por otro lado, el trabajador está obligado a desempeñar sus funciones con lealtad, diligencia, honestidad y respeto hacia la empresa y sus compañeros, absteniéndose de conductas que puedan perjudicar el patrimonio o la reputación del empleador.

Naturalmente, la comisión de actos contrarios a la buena fe supondrá la generación de diferentes consecuencias, cuya naturaleza y gravedad estarán directamente ligadas al impacto de la conducta. Así, resulta fundamental precisar que no toda acción u omisión contraria a la buena fe deviene inevitablemente en su quebrantamiento. La amplitud y la intrínseca complejidad de situaciones que pueden presentarse en el devenir de las relaciones laborales no amerita un único tratamiento inflexible. Por el contrario, la casuística demuestra que existen afectaciones de distinta naturaleza y de diversas gradaciones en la afectación de este principio cardinal del derecho del trabajo, pudiendo consistir en simples deslices plausibles de corrección, hasta violaciones flagrantes que hacen insostenible la continuidad del vínculo laboral.

El ordenamiento jurídico, consciente de esta diversidad y adhiriéndose al principio de proporcionalidad, aborda las distintas formas de afectación de la buena fe en función de la gradualidad de las mismas. En ese sentido, pueden presentarse situaciones tales como un incumplimiento menor, un descuido puntual o una omisión sin trascendencia significativa que no revisten de mayor gravedad, o la presencia de una conducta de mayor gravedad que amerite la imposición de sanciones gravosas al trabajador; una conducta de mayor gravedad que requiere la corrección de la conducta; o una conducta que imposibilita el mantenimiento de la relación laboral. La proporcionalidad de estas consecuencias demuestra que no todo acto contrario a la buena fe laboral supone su quebrantamiento, no obstante, ello no significa que no se haya visto afectada, sino que se configura una lesión a la misma.

Por su parte, la lesión de la buena fe se refiere a aquellos actos que, sin llegar a destruir la confianza fundamental de la relación laboral, sí la afectan o la debilitan. Son conductas que contravienen el espíritu de lealtad, honestidad o diligencia esperada, pero que no necesariamente imposibilitan la continuidad del vínculo. Ejemplos de conductas lesivas por parte del trabajador son una omisión menor en la comunicación, la impuntualidad esporádica y/u ocasional debido a situaciones no previstas, navegar ocasionalmente por redes sociales durante el horario laboral o no realizar un curso de capacitación en el tiempo indicado. Estos

actos, aunque reprochables, no suponen una afectación mayor a la confianza que del empleador, pudiéndose restaurar la confianza si el trabajador adecúa su conducta a la esperada subsanando sus errores y/o no garantizando no cometerlos en una próxima oportunidad.

Por otra parte, el quebrantamiento de la buena fe representa el grado de afectación más grave toda vez que este supuesto implica una ruptura irremediable e irredimible de la confianza que constituye la base de la relación laboral. Así, el quebrantamiento de la buena fe se produce por actos de tal magnitud y trascendencia que hacen insostenible la continuidad del vínculo contractual, pues demuestran una total falta de probidad, lealtad o diligencia de su comisor. Este quebrantamiento se produce cuando el comportamiento contrario a la buena fe es tan grave que vulnera obligaciones esenciales y rompe el equilibrio y la confianza que debe existir entre las partes. La práctica laboral muestra diferentes situaciones en las que los trabajadores incurren en estas conductas; por ejemplo, la falsificación de documentación, la apropiación indebida de bienes y/o recursos de la empresa o la divulgación de información confidencial de la empresa.

Esta distinción crucial entre la mera lesión y el quebrantamiento definitivo de la buena fe ha sido consistentemente reconocida y delineada por la Corte Suprema en su jurisprudencia, reflejando los matices presentes en las relaciones laborales. A modo de ejemplo, la Casación Laboral N° 6503-2016-Junín señala que el quebrantamiento de la buena fe laboral supone la ruptura de la confianza depositada entre partes, anulando las expectativas depositadas en el trabajo encargado al trabajador, tornando en insostenible la relación laboral. De este pronunciamiento, se infiere lógicamente la existencia de una serie de afectaciones menos gravosas que, si bien vulneran el principio de la buena fe, su afectación no alcanza el umbral crítico del quebrantamiento total de este principio.

A partir de esta distinción consolidada, es posible afirmar con certeza que una relación laboral puede continuar a pesar de haberse producido un acto contrario a la buena fe, siempre que este acto no haya supuesto su quebrantamiento.

Independientemente de la percepción personal de las partes involucradas, el ordenamiento jurídico admite la prolongación de la relación laboral frente a transgresiones que no son de carácter terminal. Lógicamente, esto no significa que estos comportamientos queden impunes, toda vez que deben ser gestionadas a través de amonestaciones, suspensiones o llamadas de atención, buscando siempre la corrección de la conducta y la restauración de la confianza.

Cabe precisar que no todo acto contrario a la buena fe constituye el quebrantamiento de la buena fe laboral. Al respecto, las normas peruanas delimitan su quebrantamiento en el artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo N° 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral:

“Artículo 25.- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves:

a) El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral (...).”

A partir de lo expuesto, es indefectible comprender que no todo quebrantamiento de la buena fe laboral implica automáticamente la terminación de la relación de trabajo. Esta severa consecuencia jurídica se reserva y se aplica estrictamente a cuando el quebrantamiento de la buena fe es una consecuencia directa y probada del incumplimiento de las obligaciones de trabajo. Así, el ámbito de aplicación de la norma mencionada se ve reducido considerablemente.

Como corolario, no toda comisión de un acto contrario a la buena fe laboral necesariamente implica su quebrantamiento. Para ello será necesario, primero, identificar si la acción cometida infringe de tal manera a la buena fe laboral que devenga imposible mantener la confianza entre ambas partes de la relación laboral. Acto seguido, será necesario acreditar un vínculo causal claro entre la falta del trabajador en sus responsabilidades inherentes al puesto y la ruptura de esa buena fe esencial para la convivencia laboral. Con ello, se tiene que el

ordenamiento jurídico peruano ha limitado notoriamente los supuestos en los cuales se considerará quebrantado el principio de la buena fe laboral.

V.3 - ¿El empleador pudo optar por invocar otra causal de falta grave del artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N.º 728?

La cuestión planteada sobre si el empleador pudo invocar otra causal de falta grave del artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N.º 728 exige un análisis exhaustivo de las posibles infracciones cometidas por el trabajador y su relación con las causales de despido previstas en la normativa laboral peruana. Para ello, es necesario examinar las circunstancias del caso, la conducta del trabajador y la aplicación de las diferentes causales de despido que establece el artículo mencionado. En este sentido, es importante destacar que la ley no solo se enfoca en la naturaleza de la infracción, sino también en la proporcionalidad de la sanción, ya que la respuesta del empleador debe ser razonable y ajustada a la gravedad de la falta cometida.

Preliminarmente, debe descartarse la posibilidad de que la conducta del trabajador constituya un incumplimiento de sus obligaciones laborales que quebrante la buena fe, ya que presentarse al centro de trabajo para someterse a una prueba de descarte en un día de descanso no configura una obligación legalmente establecida. Tal como se ha señalado previamente, no existe un fundamento legal que respalde la imposición de una obligación contraria a las normas de seguridad y salud en el trabajo, por lo que este comportamiento no puede considerarse como una infracción laboral grave. En consecuencia, no resulta justificable argumentar que tal conducta conlleve a la extinción de la relación laboral.

Descartada dicha causal, es necesario revisar las demás causales de falta grave contenidas en el artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N.º 728, para determinar si alguna de ellas es aplicable al presente caso. El inciso e) del mencionado artículo establece que constituye falta grave la "conurrencia reiterada en estado de embriaguez o bajo influencia de drogas o sustancias estupefacientes, y aunque no sea reiterada cuando por la naturaleza de la

función o del trabajo revista excepcional gravedad”. Por un lado, se evidencia que esta causal no se ajusta al primer supuesto de hecho contenido en la norma toda vez que requiere de un comportamiento reiterado, lo cual no ocurre en este caso, ya que la conducta del trabajador en estado de ebriedad no es una conducta habitual o repetitiva. Así, la falta de reiterancia y la ausencia de un patrón del comportamiento implican que esta causal no puede ser invocada por el empleador como base para un despido.

Por otro lado, el inciso e) también contempla que la causal de falta grave meritoria de despido consista en una excepcional gravedad de la naturaleza de la función o del trabajo. En este caso, aunque el trabajador se desempeñe como Técnico III de mantenimiento Instrumentación Concentradora, por lo cual mantiene labora con maquinaria, no estuvo en contacto directo con ella en estado de ebriedad. Este aspecto es determinante, pues la gravedad de la falta solo se justifica cuando la función desempeñada por el trabajador tiene una relación directa con el desempeño de tareas que, en caso de no ser ejecutadas correctamente, puedan generar daños graves, ya sea a la maquinaria, a las personas o a la empresa en general. Dado que el trabajador no estaba interactuando con maquinaria ni con elementos de alto riesgo en el momento de los hechos, la excepcional gravedad requerida por la ley no se cumple. Por lo tanto, no se puede invocar el inciso e) como una causal válida para justificar el despido.

Al revisar las demás causales de despido del artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N.º 728, se encuentra que la opción más adecuada para el caso en cuestión sería recurrir al inciso a), que establece como falta grave la "inobservancia de las disposiciones sobre el Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial". En este contexto, se debe examinar si el trabajador incumplió alguna de las disposiciones del Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional de la empresa, que regula específicamente conductas relacionadas con el uso de alcohol y otras sustancias en el lugar de trabajo. En el caso específico de la empresa Cerro Verde, el Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional establece como una responsabilidad de los trabajadores en general en el inciso 8 del artículo 3 el “no

ingresar al trabajo bajo la influencia de alcohol ni de drogas, ni introducir dichos productos a estos lugares". Así, este artículo establece de manera explícita la proscripción de ingresar al centro de trabajo bajo la influencia del alcohol, ya que afecta tanto la seguridad del trabajador como la de sus compañeros y la operatividad de la empresa en general.

Dado que la conducta del trabajador en este caso involucra su presencia en estado de ebriedad en una actividad programada fuera de la jornada laboral, pero relacionada con la empresa, la inobservancia del Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional resulta ser la causal más pertinente para imponer una sanción disciplinaria. Si bien la actividad no ocurrió dentro del horario ordinario de trabajo, el trabajador se encontraba presente en la empresa y, como tal, su comportamiento estaba sujeto a las disposiciones del Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional, el cual funge como Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial. El incumplimiento de la norma establecida en el artículo 3.8 de este reglamento constituye una infracción a las normas de seguridad y conducta de la empresa, lo cual justifica la aplicación de una sanción proporcional, como una amonestación o incluso el despido.

Al abordar la imposición de la sanción de despido, el análisis no debe circunscribirse únicamente a la constatación de la existencia de una falta por parte del trabajador. Esta aplicación automática de los cuerpos legales resulta imprecisa e inexacta, pues es imperativo considerar factores tales como las circunstancias en las que se produjo la falta y su gravedad para aplicar una medida verdaderamente proporcional. La exigencia de la realización de este análisis incrementa en el caso de la imposición de un despido debido a su profunda repercusión en la esfera laboral y personal del sujeto pasivo, quien producto de esta sanción, no contaría con una fuente de ingresos para sustentar sus gastos y los de sus dependientes. Asimismo, la legislación peruana ha abordado la validez de la figura del despido brindando mecanismos de tutela a los trabajadores, desarrollándolos en la jurisprudencia.

La casuística peruana expone que en el artículo 9 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral se reconoce al empleador el

poder de dirección en la relación laboral, derivándose del mismo la potestad sancionadora. Doctrinariamente, esta potestad ha sido definida como una “atribución que le permite a éste sancionar a sus trabajadores cuando se incumpla alguna de las obligaciones impuestas u órdenes impartidas” (Toyama, 2009, p. 123). Al igual que en el caso de las otras facultades del empleador, esta facultad se encuentra limitada en su norma, la cual especifica que esta sanción disciplinaria debe efectuarse “dentro de los límites de la razonabilidad”.

Entonces, como una expresión inherente del poder de dirección, la determinación de la sanción a imponer a un trabajador constituye, en esencia, un ineludible ejercicio de razonabilidad por parte del empleador. Esto implica que la elección de la medida disciplinaria a imponerse no puede ser arbitraria ni ilimitadamente discrecional, sino que debe encontrarse fundamentada en una evaluación lógica y ponderada de todos los elementos concurrentes. El Tribunal Constitucional ha remarcado su importancia al expresar en la sentencia recaída en el Expediente N.º 0090-2004-AA/TC que, al ser un derivado del principio de igualdad, no admite la realización de actos arbitrarios. Su aplicación adquiere especial relevancia en el caso de un despido porque, conforme a la interpretación del artículo 22º de la Constitución efectuada por el Tribunal Constitucional en el Expediente N.º 1124-2011-AA/TC, el contenido esencial del derecho al trabajo contiene el derecho a no ser despedido sino por causa justa, proscribiéndose aquel despido que no la contenga.

En este sentido, por las similitudes presentes, resulta pertinente hacer referencia a la Casación Laboral N.º 17148-2016-Sullana, en la que la Corte Suprema consideró que, a pesar de la infracción cometida por el trabajador, la sanción de despido no era proporcional. En dicho caso, la Corte evaluó factores atenuantes como la ausencia de antecedentes disciplinarios y la falta de ejecución de labores habituales en el momento de la infracción, elementos que también están presentes en el caso bajo análisis. Esta jurisprudencia subraya la importancia de considerar no solo la existencia de la falta, sino también las circunstancias que la rodean. Así, si bien el trabajador en el caso planteado incurrió en una infracción al Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional, la imposición de un despido, en este contexto, sería desproporcionada, ya que no

existen antecedentes que justifiquen una medida tan drástica. Por tanto, si bien la conducta del trabajador amerita una sanción, esta no debería ser la más grave, conforme a lo establecido por la Corte.

V.3.1 - ¿Qué calificación jurídica merece el despido suscitado en este caso de acuerdo con la legislación laboral vigente?

El despido en el presente caso debe ser analizado desde la perspectiva de las causales que justifiquen la extinción del vínculo laboral, de acuerdo con la legislación vigente, especialmente considerando el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral, que establece el incumplimiento grave de las obligaciones de trabajo que quebranta la buena fe laboral. Este inciso se refiere a aquellos actos que afectan la relación laboral de manera tan significativa que la continuidad del vínculo laboral resulta insostenible. Sin embargo, en este caso particular, la sanción de despido no se encuentra amparada por el ordenamiento jurídico.

El fundamento del despido, que se menciona en el caso en cuestión, es el incumplimiento de una supuesta obligación derivada de la Resolución Ministerial N.º 128-2020-MINEM/DM, que presuntamente requeriría que los trabajadores se sometieran a una prueba de descarte de COVID-19 fuera del horario de trabajo. No obstante, como se ha mencionado anteriormente, al analizar la normativa con detenimiento, se observa que dicha resolución no establece de manera explícita que los trabajadores estén obligados a realizarse estas pruebas fuera de la jornada laboral ni que los trabajadores de menor riesgo deban someterse a ellas obligatoriamente. En consecuencia, no es posible considerar que el trabajador haya incumplido una obligación por la cual debía ceñir su comportamiento, lo que cuestiona la validez de la causal de despido invocada.

De los hechos del caso, se evidencia que al trabajador “se le atribuye una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad”, lo que el Tribunal Constitucional ha catalogado como un despido fraudulento en la sentencia recaída en el Expediente N.º 976-2001-AA/TC. Y es que la tipicidad, que implica que las faltas laborales deben estar específicamente contempladas en la

normativa, no se cumple en este caso, pues no existe una norma que establezca la obligación clara de someterse a pruebas fuera de la jornada laboral, como se ha mencionado. Por lo tanto, al carecer de la tipicidad requerida para que se pueda considerar una falta grave, este despido, además de ser injustificado, también se fraudulento.

En términos jurídicos, el despido fraudulento ocurre cuando el empleador invoca una causal que no existe o que no se configura, con el fin de dar por terminada la relación laboral de manera injustificada. En este caso, la empresa alegó un incumplimiento grave de las obligaciones laborales del trabajador, específicamente una falta que quebrantaba la buena fe laboral, cuando en realidad la normativa no había previsto tal obligación. El trabajador, al no estar obligado a someterse a una prueba de descarte de COVID-19 fuera de su jornada laboral, no incurrió en ninguna falta que justifique el despido. Así, la mala interpretación o distorsión de la normativa excepcional por la pandemia por parte del empleador, al invocar una normativa que no cuenta con el alcance referido, constituye un acto fraudulento.

El inciso a) del artículo 25 del TUO de la LPCL establece que para que una falta sea calificada como incumplimiento grave, debe existir un quebrantamiento real de las obligaciones laborales que afecte de manera profunda la relación laboral. Sin embargo, en este caso no solo se carece de la existencia de un incumplimiento claro, sino que el empleador ha basado su decisión en una interpretación errónea de las obligaciones del trabajador, lo que convierte el despido en un acto fraudulento, en el sentido de que se invocaron causales inexistentes. Además, el despido no responde a una causa justa como lo exige la legislación laboral peruana, la cual establece que el despido solo puede aplicarse en casos de gravedad evidente y no por causas creadas artificialmente.

CONCLUSIONES Y/O RECOMENDACIONES

No existe fundamento legal en el ordenamiento jurídico peruano que permita imponer al trabajador obligaciones vinculadas a la seguridad y salud fuera de su jornada laboral, incluso en situaciones excepcionales. La normativa específica, como la Resolución Ministerial N.º 128-2020-MINEM/DM, a la que la Corte Suprema recurrió para justificar esta imposición, no aplica a trabajadores de bajo riesgo y no establece que las pruebas deban realizarse fuera de la jornada de trabajo. Además, las disposiciones en materia de Seguridad y Salud en el Trabajo establecen que los costos y las acciones de seguridad no deben ser asumidos por los trabajadores, lo que incluye el tiempo y dinero para apersonarse fuera de su jornada de descanso. La pandemia de COVID-19, si bien flexibiliza el poder de dirección, no justifica la imposición irrestricta de obligaciones que vulneren derechos fundamentales como el descanso

La presencia del trabajador en estado de ebriedad en una actividad programada por el empleador fuera de la jornada ordinaria no constituye un incumplimiento de una obligación laboral que quebrante la buena fe y justifique el despido, tal como se plantea en el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral. La buena fe laboral, que es un deber recíproco entre empleador y trabajador, implica una relación de confianza. Sin embargo, no todo acto contrario a la buena fe conlleva necesariamente su quebrantamiento, el cual representa la afectación más grave y la ruptura irremediable de la confianza. En este caso, aunque la conducta fue reprochable, no hubo afectación directa a la labor efectiva o manipulación de maquinaria que pudiera causar un accidente, ni una obstrucción a la fiscalización de la empresa.

El empleador pudo haber optado por invocar otra causal de falta grave del artículo 25 del TUO del Decreto Legislativo N.º 728, específicamente el inciso a), que refiere a la "inobservancia de las disposiciones sobre el Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial" ya que el Reglamento Interno de Seguridad y Salud Ocupacional de la empresa establece la proscripción de ingresar al centro de trabajo bajo la influencia del alcohol. Así, la conducta del trabajador, al presentarse en estado de ebriedad en las

instalaciones de la empresa para una actividad programada, aunque fuera de su jornada, sí califica como una infracción a dicho reglamento. Sin embargo, la sanción de despido en este contexto resultaría desproporcionada, considerando la ausencia de antecedentes disciplinarios y el hecho de que el trabajador no se encontraba realizando labores efectivas en ese momento. Una amonestación u otra medida menos drástica habría sido más adecuada y proporcional a la falta

En sí, en el caso analizado se concluye que el ordenamiento jurídico peruano no confiere al empleador la facultad de despedir justificadamente a un trabajador por incumplir una obligación vinculada a la seguridad y salud en el trabajo durante su día de descanso. La Corte Suprema, al declarar infundada la demanda de reposición por despido fraudulento, no consideró hechos trascendentales, como que el trabajador desempeñaba labores de bajo riesgo y que la normativa no obligaba a realizar pruebas de descarte de COVID-19 fuera de su jornada laboral. A su vez, a pesar de la conducta reprochable del trabajador al asistir en estado de ebriedad, no se invocó una causal debidamente tipificada que justificara el despido. En consecuencia, el despido configuró un despido fraudulento al atribuírsele una falta no prevista legalmente, vulnerando el principio de tipicidad.

BIBLIOGRAFÍA

- Arce Ortiz, E. (2021). Derecho individual del trabajo en el Perú (3ra ed.). Palestra Editores.
- Arce Ortiz, E. (2007). Modificación de la prestación de trabajo: Un estudio sobre las modificaciones sustanciales. *Ius et Veritas*, 17(34), 124-135. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12313>
- Árevalo, J (2016). *Tratado de Derecho Laboral*. Instituto Pacífico. <https://www.pj.gob.pe/doc/etiinlptcurso/LECTURAS-U1/Los%20Principios%20del%20Derecho%20del%20Trabajo%20-JAV.pdf>
- Alonso Olea, M., & Casas Baamonde, M. (2001). *Derecho del Trabajo*. Editorial Civitas.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1966). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*.

- Blancas, C. (2013). *El despido en el derecho laboral peruano* (2da. ed.). Juristas Editores.
- Caro, E. (2015). *Manual de seguridad y salud en el trabajo* (2.ª ed.). Gaceta Jurídica.
- Carro, A. (1984). La embriaguez habitual o toxicomanía si repercuten negativamente en el trabajo, *El despido disciplinario* (pp. 187–200). Bosh, Casa Editorial, S.A.
- Chanamé, J. (2021). ¿Qué es el «ius variandi» y cuáles son sus límites? Bien explicado. <https://lpderecho.pe/ius-variandi-modificaciones-condiciones-trabajo/>
- Chanamé, J. (2021). ¿Qué es el principio de la buena fe laboral? *LP Pasión por el Derecho*. <https://lpderecho.pe/principio-buena-fe-laboralrelaciones-trabajo/>
- Congreso de la República del Perú. (2011). *Ley N.º 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo*.
- Constitución Política del Perú. (1993). *Diario Oficial El Peruano*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2017). *Casación Laboral N.º 6503-2016-Junín* (26 de junio de 2017).
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2017). *Casación N.º 11144-2016-Cusco*.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2021). *Casación Laboral N.º 19461-2019-Lima* (23 de junio de 2021).
- De Lama Laura, M. G. (2013). *El Ius Resistentiae frente al deber de obediencia. Una visión sustantiva y procesal* (Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú). Recuperado de <http://hdl.handle.net/20.500.12404/4447>
- Decreto Legislativo N.º 854. (1996). *Ley de Jornada de Trabajo, Horario y Trabajo en Sobretiempo*. Diario Oficial *El Peruano*.
- Decreto Supremo N.º 003-97-TR. (1997). *Aprueban el Texto Único Ordenado de la Ley de Productividad y Competitividad Laboral*. Diario Oficial *El Peruano*.

- Decreto de Urgencia N.º 029-2020. (2020). *Establecen medidas complementarias para reducir el impacto en la economía peruana por el COVID-19.*
- Espinoza Escobar, Javier. «Los requisitos para el ejercicio válido de la potestad sancionatoria del empleador». *Soluciones Laborales*, n.º 125 (mayo 2018): 13-24.
https://www.researchgate.net/publication/352192690_Los_requisitos_para_el_ejercicio_valido_de_la_potestad_sancionatoria_del_empleador
- Expediente N.º 0090-2004-AA/TC. Tribunal Constitucional.
- Expediente N.º 1124-2011-AA/TC, Tribunal Constitucional.
- Expediente N.º 976-2001-AA/TC, Tribunal Constitucional.
- Ferro, V. (2019). *Derecho individual del trabajo en el Perú*. Fondo Editorial PUCP. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/170697>
- Gaceta Jurídica. (2022). *El despido laboral en la jurisprudencia*. Gaceta Jurídica.
- Gamarra, L. (2004). El deber de buena fe del trabajador: Faltas graves derivadas de su transgresión. En Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social (Ed), *Los principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano. Libro Homenaje al profesor Américo Plá Rodríguez* (627-654). Grijley.
http://blog.pucp.edu.pe/blog/maestriaderechodeltrabajo/wp-content/uploads/sites/471/2021/08/4.-LIBRO-HOMENAJE-A-PLA_compressed.pdf
- García Manrique, Á., De Lama Laura, M., Bringas Díaz, G., & Quiroz Eslado, L. E. (2013). *Manual sobre faltas disciplinarias laborales: Faltas graves que justifican el despido y otras sanciones menores*. Gaceta Jurídica.
- Gaspar, M, Pupo, A., y Zambrano, M. (2021). *Las obligaciones contractuales para regular el cumplimiento de trabajadores en relación de dependencia en empresas privadas*. *Revista Dilemas Contemporáneos: Educación, Política y Valores*, 9(Edición Especial), 73, 1–23.
<https://www.scielo.org.mx/pdf/dilemas/v9nspe1/2007-7890-dilemas-9-spe1-00073.pdf>

- Grupo Aele. (2000). Embriaguez – Sustancias estupefacientes, La Falta Grave Laboral (pp. 32–36). Aele.
- Jiménez, C. (2022). El ejercicio del poder de dirección del empleador y sus límites frente a los derechos de los trabajadores. *Giuristi: Revista de Derecho Corporativo*.
<https://revistas.esan.edu.pe/index.php/giuristi/article/view/580>
- Jiménez, L. (2021). *Impacto en las relaciones laborales en el contexto del Covid-19*. Instituto Pacífico.
- Meléndez, W. (2023). La autorización para un ius variandi radical por emergencia. *Laborem*, 23, 91-102. <https://www.sptdss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem23-5-1.pdf>
- Mejía, J. (2023). Informe Jurídico sobre la Casación 9234-2016-Del Santa. <https://tesis.pucp.edu.pe/items/cf93f428-d143-4413-8375-6d948d2ddf80>
- Morato García, R. M. (2011). *Derecho de resistencia y ejercicio irregular del poder de dirección*. Comares.
- Murillo, A. (2022). ¿Cuál es el nivel de alcohol en la sangre que justifica un despido? *Soluciones Laborales*, 176, 176–212.
- Morillo, A. Despido por embriaguez: ¿es relevante el nivel de alcohol en la sangre para proceder con el despido?. 2022. Contadores & Empresas
- Neves, J. (2018). *Introducción al derecho del trabajo*. Fondo Editorial PUCP. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/170697>
- Neves Mujica, J., et al. (2011). La flexibilidad laboral: Aspectos individuales. En *Código de Derecho Laboral. Volumen I: Régimen laboral de la actividad privada* (pp. 24–31). Palestra.
- Ochoa, E., & Madoz, A. (2008). Consumo de alcohol y otras drogas en el medio laboral. *Revista Medicina y Seguridad del trabajo*, 54(213), 25-32. <https://scielo.isciii.es/pdf/mesetra/v54n213/original1.pdf>
- OIT. (1996). Tratamiento de cuestiones relacionadas con el alcohol y las drogas en el lugar de trabajo. Ginebra: Organización Internacional del Trabajo. https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/normativeinstrument/wcms_112634.pdf
- Ospina-Salinas, E., Bautista, F., Sánchez Matos, A., & Polanco, N. (2020). Jornadas atípicas en la minería y la Covid-19. *Laborem*, 23, 201-242.

<https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem23-12-1.pdf>

- Pacheco, L. (2015). Los principios del Derecho del Trabajo. Los principios del Derecho del Trabajo en el Derecho Peruano. *Libro Homenaje al profesor Américo Plá Rodríguez*. Sociedad Peruana del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, Lima. https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/2799/proporcionalidad_despido_razonabilidad_sancion.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Peyrone, F. (2020). Seguridad y salud en el trabajo durante el Covid-19. *Laborem*, 23, 263-270. <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/09/Laborem23-14.pdf>
- Resolución Ministerial N.º 128-2020-MINEM/DM
- Resolución Ministerial N.º 239-2020-MINSA
- Resolución Ministerial N.º 448-2020-MINSA.
- Rubio, M. (2021). *La interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional*. Fondo Editorial PUCP.
- Saco, Raúl. Deberes y obligaciones de las partes y de sus abogados: Veracidad, buena fe y obligaciones en el proceso laboral. <https://www.spdtss.org.pe/wp-content/uploads/2021/11/Congreso-II-Internacional-de-Derecho-Procesal-del-Trabajo-2013-164-182.pdf>
- Tarazona, M. (2020). ¿Ingresar ebrio al trabajo puede originar el despido? Revisión Jurisprudencial. En C. Puntriano & L. Valderrama (Directores), *Estudios sobre el Despido en el Perú* (pp. 137–149). Gaceta Jurídica S.A.
- Tarazona Pinedo, M. N. (2023). *Tratamiento jurisprudencial del despido laboral*. Gaceta Jurídica S.A.
- Toyama, J. (2009). El despido disciplinario en el Perú. *IUS ET VERITAS*, 19(38), 120-154. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/12196>
- Vasquez, V. (2022). Informe Jurídico sobre la Casación Laboral N°10757-2016-Del Santa.

ANEXOS





**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

Sumilla. La conducta del actor impidió que se desarrolle la evaluación y prueba de descarte Covid-19, necesaria para el ingreso a su centro de trabajo; infringiendo sus obligaciones referidas a la seguridad y salud en el trabajo al momento de desarrollar su actividad y la relación de confianza existente entre el trabajador y el empleador, que supone el cumplimiento de las obligaciones que emanan del contrato de trabajo.

Lima, veintitrés de agosto de dos mil veintitrés

VISTA; la causa número cincuenta mil doscientos cuarenta y cinco, guion dos mil veintidós, guion **AREQUIPA**, en audiencia pública de la fecha y producida la votación con arreglo a ley; se emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO

Se trata del recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Héctor Raúl Berrios Viza**, mediante escrito presentado el diecinueve de setiembre de dos mil veintidós (fojas trescientos ochenta a trescientos ochenta y cuatro), contra la **sentencia de vista** de fecha cinco de setiembre de dos mil veintidós (fojas trescientos sesenta y uno a trescientos setenta y cinco), que **confirmó** la **sentencia apelada** de fecha dos de junio de dos mil veintidós (fojas trescientos veintitrés a trescientos treinta y cuatro) que declaró **infundada** la demanda; en el proceso laboral seguido contra **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta**, sobre **reposición**.

CAUSAL DEL RECURSO

Mediante resolución de fecha nueve de marzo de dos mil veintitrés (fojas sesenta y cuatro a sesenta y siete del cuaderno de casación) esta Sala Suprema declaró procedente el recurso interpuesto por las siguientes causales:

- i) *Infracción normativa por interpretación errónea del artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley***



SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT

de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR;

ii) Infracción normativa por interpretación errónea del inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR.

Correspondiendo a esta Sala Suprema emitir pronunciamiento al respecto.

CONSIDERANDO

Antecedentes del caso

Primero. Los actos procesales relevantes del presente proceso son los siguientes:

1.1. Pretensión. Conforme se advierte del escrito de demanda presentada el treinta de abril de dos mil veintiuno (fojas tres a dieciocho), que el demandante solicita: se declare que en fecha veintitrés de marzo de dos mil veintiuno el demandante ha sido objeto de un despido fraudulento, en consecuencia, se ordene su reposición laboral como Técnico III Mantenimiento Instrumentación Concentradora de la empresa demandada Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima; y como pretensión subordinada: impugnación del despido, a fin que se deje sin efecto dicha medida disciplinaria y se disponga la reposición laboral del demandante como Técnico III Mantenimiento Instrumentación Concentradora de la empresa demandada Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

1.2. Sentencia de primera instancia. El Noveno Juzgado de Trabajo – Sede Central de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante sentencia del dos de junio de dos mil veintidós declara **infundada** la demanda.

1.3. Sentencia de segunda instancia. El Colegiado de la Tercera Sala Laboral de la referida Corte Superior de Justicia, mediante **Sentencia de vista** contenida en la resolución de fecha cinco de septiembre de dos mil veintidós **confirmó** la sentencia de primera instancia; al considerar que el actor estaba obligado a realizarse la prueba y tamizaje, conforme los horarios programados por el empleador, hecho que no se realizó debido al estado de ebriedad en el cual se encontraba y que imposibilitaba el llenado de formatos y consentimiento libre y voluntario.

Segundo. Infracción normativa

La infracción normativa podemos conceptualizarla como la afectación a las normas jurídicas en que incurre el Colegiado Superior al emitir una resolución, originando con ello que la parte que se considere afectada por la misma, pueda interponer el respectivo recurso de casación. Respecto de los alcances del concepto de infracción normativa quedan comprendidas en la misma, las causales que anteriormente contemplaba el artículo 56 de la Ley número 26636, Ley Procesal del Trabajo, modificado por el artículo 1 de la Ley número 27021, relativas a la interpretación errónea, aplicación indebida e inaplicación, incluyendo, otro tipo de normas como son las de carácter adjetivo.

Tercero. Sobre las causales declaradas procedentes

Las causales declaradas procedentes se encuentran referidas a la ***infracción normativa por interpretación errónea del artículo 9 e inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de***



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR; que disponen lo siguiente:

“Artículo 9.- Por la subordinación, el trabajador presta sus servicios bajo dirección de su empleador, el cual tiene facultades para normar reglamentariamente las labores, dictar las órdenes necesarias para la ejecución de las mismas, y sancionar disciplinariamente, dentro de los límites de la razonabilidad, cualquier infracción o incumplimiento de las obligaciones a cargo del trabajador.

El empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como la forma y modalidad de la prestación de las labores, dentro de criterios de razonabilidad y teniendo en cuenta las necesidades del centro de trabajo.

Artículo 25.- Falta grave es la infracción por el trabajador de los deberes esenciales que emanan del contrato, de tal índole, que haga irrazonable la subsistencia de la relación. Son faltas graves: (...)

a) **El incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, la reiterada resistencia a las órdenes relacionadas con las labores, la reiterada paralización intempestiva de labores y la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial, aprobados o expedidos, según corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad. (...)**

Cuarto. Solución del caso concreto

En el presente caso, el demandante pretende principalmente su reposición laboral argumentando que sufrió un despido fraudulento, al habersele atribuido hechos notoriamente falsos que configurarían el incumplimiento del Reglamento Interno de Trabajo y la comisión de falta grave establecida en los incisos a) y e) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR, al haber asistido en estado de ebriedad a la evaluación y prueba de descarte Covid-19 programada para el diez de febrero de dos mil veintiuno, dentro de su periodo de descanso.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

Quinto. La parte recurrente plantea como argumentos de su recurso de casación que la Sala Superior interpretó erróneamente el artículo 9 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR al considerar que el empleador solo puede ejercer su poder de dirección y disciplinario mientras la jornada laboral de actor se encuentre activa; y que, el poder de dirección del empleador se encuentra limitado a la jornada y horario laboral acordado en el contrato de trabajo.

Asimismo, sostiene que el Colegiado Superior interpretó erróneamente el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por Decreto Supremo número 003-97-TR en tanto no incumplió con sus obligaciones laborales pues concurrió en estado de ebriedad para la toma de prueba de descartar Covid-19 en el séptimo día de descanso; es decir, que no puede tenerse por quebrantada la buena fe laboral si la conducta no genera inmediata obligación de laborar ni incumplida una obligación de trabajo si la conducta ocurre fuera del centro, jornada y horario de trabajo.

Sexto. De la revisión de autos se advierte lo siguiente:

- Ambas partes admiten que el actor laboró como Técnico III mantenimiento Instrumentación concentradora desde el uno de noviembre de dos mil diecinueve hasta el veintitrés de marzo de dos mil veintiuno.
- El diez de febrero de dos mil veintiuno, el demandante estuvo programado para concurrir al Megacentro a fin de pasar evaluación clínica y tamizaje para descartar Covid-19.
- El actor aceptó que el diez de febrero de dos mil veintiuno concurrió al establecimiento Megacentro en estado de ebriedad. Siendo el dosaje



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

etílico número 0030 arrojó 1.16g/l (un gramo dieciséis centígramos de alcohol por litro de sangre).

- De acuerdo al rol de guardia programado del diez al diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, el demandante se encontraba como gozando de sus días de descanso (fojas ciento setenta y seis a ciento setenta y siete).
- El tres de marzo de dos mil veintiuno, la demandada remitió al actor carta notarial de imputación de cargos imputando que:

“el día 10 de febrero de 2021 el demandante se encontraba programado para pasar la evaluación clínica y el proceso de tamizaje para el descarte de COVID-19; que el demandante se presentó en el local de Megacentro al promediar las 10:00 am, y en el primer control de seguridad el agente se percató que tenía un caminar no coordinado, por lo que en el segundo control fue intervenido y tras una serie de preguntas éste afirmó que había tomado bebidas alcohólicas en día anterior en una reunión; por lo que, en compañía de un efectivo policial fue conducido a la Comisaría de Ciudad Blanca Paucarpata, lugar en el que se le realizó la prueba de dosaje etílico dando por resultado positivo; que este hecho se ve agravado debido a que participó en una reunión familiar, teniendo en cuenta que Arequipa se encontraba en nivel muy alto de la pandemia de COVID-19”.

El veintitrés de marzo de dos mil veintiuno, la demandada cursó al demandante la carta de despido al determinar la existencia de los hechos materia de imputación de cargos, la gravedad de la infracción y que el demandante no desvirtuó las faltas graves imputadas.

Séptimo. Liminarmente, de los argumentos que sostienen la defensa del demandante en su descargo a la carta de preaviso de despido y replicados en su escrito postulatorio de demanda, queda claro que este sostiene que el diez de febrero de dos mil veintiuno se encontraba en su día de descanso y por tanto no estaba obligado a participar de la evaluación y proceso de tamizaje programado ni tenía obligación de cumplir con las disposiciones emanadas por la empresa.



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

Octavo. Ahora bien, teniendo en cuenta que la buena fe laboral, implícitamente contempla **la relación de confianza** que debe haber entre el trabajador y el empleador, pues ambos esperan que se cumplan las obligaciones emanadas del contrato de trabajo; así el empleador espera que el trabajador cumpla cabalmente con sus funciones, así como el trabajador espera que su empleador cumpla con sus obligaciones laborales. Por lo tanto, este conjunto de **deberes recíprocos** derivados del espíritu de colaboración y confianza que caracteriza a la relación laboral, representan la esencia de la buena fe laboral.

Asimismo, debe tenerse en consideración que el inciso a) del artículo 25 del Decreto Supremo número 003-97-TR estipula que constituye falta grave además del incumplimiento de las obligaciones de trabajo que supone el quebrantamiento de la buena fe laboral, **la inobservancia del Reglamento Interno de Trabajo o del Reglamento de Seguridad e Higiene Industrial, aprobados o expedidos**, según corresponda, por la autoridad competente que revistan gravedad.

Noveno. En el caso concreto, se advierte el demandante se desempeñaba como *Técnico III de mantenimiento Instrumentación Concentradora* en el centro de trabajo ubicado en el asiento minero Cerro Verde, sin número, distrito de Uchumayo, con turno itinerante de 7X7 (siete días de descanso por siete días de labor efectiva).

Y que, el actor el diez de febrero de dos mil veintiuno, cuando se encontraba en su día de descanso, concurrió al establecimiento Megacentro en estado de ebriedad, motivo por el cual no pudo pasar la evaluación y prueba de descarte de Covid-19.

Décimo. Por su parte, la demandada implementó las pruebas de descarte de Covid-19 como parte de sus protocolos para la prevención de contagio de Covid-



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

19 en su Plan de Vigilancia, Prevención y Control de COVID-19. Asimismo, se verifica que esta obligación también se estableció en la normativa nacional con la Resolución Ministerial número 128-2020-MINEM, que aprueba el protocolo sanitario para la implementación de medidas de prevención y respuesta frente al COVID19 en las actividades del subsector minería, el subsector de hidrocarburos y el subsector de electricidad, que en su título III, y que señalaba: “(...) *en todas las actividades de los Subsectores Minería; asimismo, antes del traslado a la unidad minera se efectuara la aplicación de pruebas para COVID serológicas o moleculares a los trabajadores, a cargo del empleador.*”

Décimo primero. Si bien es cierto que, el diez de febrero de dos mil veintiuno el actor concurrió al establecimiento Megacentro en estado de ebriedad cuando se encontraba en su día de descanso, se debe tener en cuenta que las obligaciones tanto del empleador como trabajador emanadas del contrato de trabajo subsisten en la medida que estén orientadas a procurar el desarrollo de la relación laboral.

Así, la conducta del actor impidió que se desarrolle la evaluación y prueba de descarte Covid-19; infringiendo sus obligaciones referidas a la seguridad y salud en el trabajo al momento de desarrollar su actividad, puesto que el despistaje de Covid-19 resultaba necesaria para el ingreso a campamento (desarrollo de su actividad); y con ello, defraudó la confianza existente entre el trabajador y el empleador, que supone el cumplimiento de las obligaciones que emanan del contrato de trabajo, el reglamento interno de trabajo y las normas e instrucciones establecidos en los programas de seguridad y salud en el trabajo tal como la Resolución Ministerial número 128-2020-MINEM.

Décimo segundo. En consecuencia, el demandante ha quebrantado la relación de confianza y buena fe laboral con su ex empleador; por lo que, no se ha infringido el artículo 9 ni el inciso a) del artículo 25 del Texto Único Ordenado



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

del Decreto Legislativo número 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado por el Decreto Supremo número 003-97-TR, en tanto, se encuentra acreditado que el actor ha incurrido en falta grave pasible de despido y han existido los hechos que han dado lugar al despido, deviniendo en **infundado** el recurso casatorio.

Por estas consideraciones:

DECISIÓN

Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por la parte demandante, **Héctor Raúl Berrios Viza**, mediante escrito presentado el diecinueve de setiembre de dos mil veintidós (fojas trescientos ochenta a trescientos ochenta y cuatro); en consecuencia, **NO CASARON** la **sentencia de vista** de fecha cinco de setiembre de dos mil veintidós (fojas trescientos sesenta y uno a trescientos setenta y cinco). **ORDENARON** la publicación de la presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” conforme a ley; en el proceso seguido contra **Sociedad Minera Cerro Verde Sociedad Anónima Abierta**, sobre **reposición**; interviniendo como **ponente** el señor juez supremo **Malca Guaylupo**; y los devolvieron.

S.S.

BUSTAMANTE DEL CASTILLO

YRIVARREN FALLAQUE

MALCA GUAYLUPO

CARLOS CASAS



**SEGUNDA SALA DE DERECHO CONSTITUCIONAL Y SOCIAL TRANSITORIA
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**

**CASACIÓN LABORAL N.º 50245-2022
AREQUIPA
Reposición
PROCESO ABREVIADO LABORAL - NLPT**

YANGALI IPARRAGUIRRE

JVNC/LZCR

