



"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria"  
 "Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

**INFORME N° 03-2013-MTPE/2/14**

**Para:** Leonidas Campos Barranzuela  
 Secretario General de la Federación Nacional Unitaria de Trabajadores  
 Petroleros Energéticos y Conexos del Perú –FENUPETROL

**De:** Christian Sánchez Reyes  
 Director General de Trabajo  
 Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

**Fecha:** 8 de enero de 2013

**Asunto:** Consulta sobre las jornadas atípicas

**1. ANTECEDENTES**

Mediante carta s/n, con fecha 16 de octubre de 2012, esta Dirección General de Trabajo recibió una solicitud del Secretario General de la Federación Nacional Unitaria de Trabajadores Petroleros Energéticos y Conexos del Perú –FENUPETROL (en adelante, LA FEDERACIÓN) sobre jornadas atípicas.

**2. ANÁLISIS**

Sobre el particular, debemos informar que las jornadas acumulativas o atípicas son aquellas que se caracterizan por no realizarse a diario o bien, se caracterizan por realizarse con importantes intervalos de días de descanso. En ellas se intercalan días de trabajo efectivo y días de descanso, en los cuales el trabajador labora jornadas extendidas y luego goza de descansos compensatorios. Este régimen se justifica cuando existen condiciones distintas a las comunes, como sucede usualmente en los casos del sector minero o de hidrocarburos, en los que los trabajadores se encuentran expuestos a altos niveles de riesgo y toxicidad que repercuten en su salud y seguridad, asimismo, cuando los centros de labores se encuentran ubicados en zonas alejadas del hogar del trabajador. Así, se permitirá que los trabajadores que tienen a sus familias alejadas de los centros mineros retornen en mejores condiciones a sus hogares, con lo cual también se disminuirán los problemas de trabajo en soledad<sup>1</sup>.

El régimen de jornadas acumulativas está reconocido en el artículo 25° de la Constitución que señala que en el caso de jornadas acumulativas, el promedio de horas trabajadas en el periodo correspondiente no puede superar las ocho horas diarias y cuarenta y ocho horas semanales. De acuerdo al parámetro constitucional, se tiene que la instauración de un régimen de jornadas acumulativas, debe respetar otros derechos constitucionalmente protegidos como; el derecho al disfrute del tiempo

<sup>1</sup> Fundamento 16 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4635/2004-AA/TC



"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria"  
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

libre y al descanso, reconocido en el artículo 2º inciso 22º; derecho a la salud y protección del medio familiar, artículo 7º; la comunidad y el Estado protegen la familia, artículo 4º; igualdad de oportunidades sin discriminación, artículo 26º inciso 1º; irrenunciabilidad de derechos, artículo 26º inciso 2º.

Como puede advertirse, la Constitución permite que las jornadas acumulativas se constituyan como una excepción a la jornada ordinaria máxima, por ello algunas actividades empresariales podrán sobrepasar dicho tope máximo de 8 horas diarias y 48 horas semanales, siempre que se cumplan dos requisitos indispensables:<sup>2</sup>

- (i) La naturaleza de la actividad empresarial debe ser especial. La necesidad de la jornada alternativa, acumulativa o atípica ha de interpretarse como situación indispensable para la producción

Este requisito se refiere a la obligación exigible al empleador de justificar las medidas en forma suficiente, ya que si este tipo de jornada laboral constituye la excepción a la regla general de jornada ordinaria máxima, la necesidad de instaurar este régimen especial debe ser sustentada con criterios técnicos para encontrarse legalmente admitida. De esta manera, no puede basarse en un motivo meramente económico, sino que debe tener un motivo que guarde relación con la producción de la actividad empresarial que así lo requiera. Así por ejemplo, no habría razón para interponer este régimen a los vendedores de ropa de un centro comercial.

- (ii) El promedio de horas trabajadas en el periodo correspondiente no podrá exceder los límites máximos previstos por la Constitución.

El periodo correspondiente tiene regulación a nivel infraconstitucional por el artículo 9º del Reglamento del Texto Único Ordenado de jornada de trabajo, horario y trabajo en sobretiempo. En el mismo se ha establecido que «para hallar el promedio de horas trabajadas en el periodo correspondiente debe dividirse el total de horas laboradas entre el número de días del ciclo o periodo completo, incluyendo los días de descanso». Asimismo, el inciso c) del artículo 2º del Convenio N° 1 de la OIT dispone que el cálculo para el periodo correspondiente no deba exceder de tres semanas. En ese sentido, el número máximo de horas que un trabajador puede realizar al mes sería de 144 horas.

Tal es el caso de actividades extractivas en centros de producción minera, pues debido a la distancia geográfica entre la zona de trabajo (yacimientos mineros) y el hogar del trabajador, resulta razonable que se le establezca, por ejemplo, un régimen que comprenda 4 días de trabajo efectivo, a razón de 12 horas diarias y 3 días de descanso, en un periodo máximo de tres semanas. Como se puede apreciar, en este ejemplo, el trabajador sobrepasa


<sup>2</sup> Vid. ARCE, Elmer. *Derecho Individual del Trabajo en el Perú*. Lima: Palestra, 2008. pp. 445.



"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria"  
"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"

las 8 horas diarias que constituye la regla general; sin embargo, no sobrepasa las 48 horas semanales. En casos como este, se justifica la necesidad de establecer un régimen especial, pues considerando el tiempo que toma desplazarse desde el hogar al yacimiento minero, resultaría un perjuicio para el trabajador que tome más tiempo desplazándose a su hogar y volver al centro de trabajo, que disfrutar de un adecuado descanso diario. Por esta razón, es conveniente que se compensen días de trabajo prolongados que sobrepasen 8 horas diarias con días de descanso, también, prolongados. Sucedería lo mismo en el caso de establecer un régimen de 14 días de trabajo continuo, a razón de 10 horas diarias, con 7 días de descanso, que es lo usual.

Lo hasta aquí señalado guarda coherencia con la jurisprudencia constitucional que se refiere a este tema. Así, sirve recordar que, la sentencia aclaratoria del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente N° 4635/2004-AA/TC de fecha 11 de mayo de 2006, ha aplicado un *test* de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros, así ha dispuesto los requisitos que deben concurrir para que un régimen atípico se constituya válidamente<sup>3</sup>:

- 
- a) La evaluación caso por caso (en un proceso judicial o administrativo), teniendo en cuenta las características del sector minero: por ejemplo, si se trata de una mina subterránea, a tajo abierto, o si se trata de un centro de producción minera.
  - b) Si la empleadora cumple, o no, con las condiciones de seguridad laboral necesarias para el tipo de actividad minera.
  - c) Si la empleadora otorga, o no, adecuadas garantías para la protección del derecho a la salud y adecuada alimentación para resistir jornadas mayores a la ordinaria.
  - d) Si la empleadora otorga, o no, descansos adecuados durante la jornada diaria superior a la jornada ordinaria, compatibles con el esfuerzo físico desplegado.
  - e) Si la empleadora otorga, o no, el tratamiento especial que demanda el trabajo nocturno, esto es, menor jornada a la diurna.

Alternativamente, también podrá exigirse la siguiente condición:

- f) Si se ha pactado en el convenio colectivo el máximo de ocho horas diarias de trabajo.

Cabe resaltar que los criterios establecidos por la referida sentencia, puede resultar de aplicación a cualquier otra jornada atípica en otros sectores, como en el caso del sector petrolero, al que se adscribe la organización que usted representa.

<sup>3</sup> Fundamento 15 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4635/2004-AA/TC



*"Año de la Inversión para el Desarrollo Rural y la Seguridad Alimentaria"*  
*"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"*

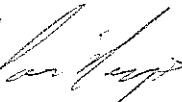
Asimismo, en el pronunciamiento del Tribunal Constitucional a que nos referimos, se ha señalado la prohibición de imponer jornadas acumulativas o atípicas en trabajos peligrosos, insalubres y nocturnos<sup>4</sup>, en aras de buscar la máxima protección de la salud y seguridad del trabajador.

Finalmente, se nos consulta sobre el cumplimiento de la jornada máxima de trabajo ordinaria y si la inspección de trabajo puede hacer cumplir aquella establecida por el artículo 25° de la Constitución (jornada ordinaria cuyo máximo es de ocho horas diarias o 48 horas semanales). En la línea de lo expuesto en este informe, debe tenerse presente que, en tanto que una jornada acumulativa o atípica sea instaurada en un centro de trabajo en forma conforme con los parámetros que han sido establecidos por el Tribunal Constitucional, se le considerará válidamente adoptada. Más bien, cuando alguno de sus presupuestos no se ajusten a los requisitos sentados en la jurisprudencia constitucional, se tendrá que la inspección del trabajo será un mecanismo útil para que se constaten posibles distorsiones en la gestión del tiempo de trabajo en una empresa que deban ser reconducidas a los límites de la jornada laboral común o típica (ocho horas diarias o cuarenta y ocho semanales en promedio), constituyendo desde esa perspectiva un instrumento para disuadir al empleador de incumplir con las normas que sancionan la observancia del tiempo de trabajo (jornada común).

### 3. CONCLUSIONES

De lo expuesto se desprende que en atención a la naturaleza especial de la actividad del sector hidrocarburo, podría verse justificada la necesidad de establecer un régimen especial de jornada atípica, siempre que se cumpla con las condiciones señaladas en el fundamento 15 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4635/2004-AA/TC.

Es todo cuanto tengo que informar.

  
  
JUAN MANUEL SÁNCHEZ REYES  
Director General de Trabajo  
Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo

<sup>4</sup> Fundamento 28 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 4635/2004-AA/TC