



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 4/2022

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC

AREQUIPA

HERNÁN RIVELINO

CÓRDOVA CCAMA

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 1 de febrero de 2022, los magistrados Sardón de Taboada, Miranda Canales, Blume Fortini, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera (con fundamento de voto), han emitido la sentencia que resuelve:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en el extremo relativo al pedido de restitución de derechos laborales y a la solicitud de aplicación de una multa a la entidad demandada.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo relativo a la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza la sentencia y el voto antes referido, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

SARDÓN DE TABOADA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, al primer día del mes de febrero de 2022, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Sardón de Taboada, Miranda Canales, Blume Fortini, Ledesma Narváez y Espinosa-Saldaña Barrera pronuncia la siguiente sentencia; con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega. Sin la participación del magistrado Ferrero por abstención aceptada por la Sala Segunda, con fecha 4 de octubre de 2019.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Hernán Rivelino Córdova Ccama contra la resolución de fojas 347, de 15 de enero de 2019, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, que declaró infundada e improcedente la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 9 de febrero de 2018, don Hernán Rivelino Córdova Ccama interpone demanda de amparo, y la dirige en contra de la Sociedad Minera Cerro Verde. El demandante pretende que: (i) se disponga que su empleadora, Sociedad Minera Cerro Verde SAA, deje de incautar, sustraer, abrir, interceptar o intervenir las conversaciones, textos e imágenes contenidos en el chat grupal de trabajadores alojado en la aplicación *WhatsApp*; (ii) se declare la nulidad e ineficacia de los documentos impresos de las conversaciones de *WhatsApp* sostenidas por el actor con sus compañeros de trabajo, pues constituyen medios probatorios ilícitos, obtenidos vulnerando el derecho al secreto y a la inviolabilidad de las comunicaciones; (iii) se restituya y restablezca el pleno goce de los derechos constitucionales y sindicales del actor, y se ordene que las cosas vuelvan al estado anterior a la violación del derecho alegado; y, (iv) se imponga una multa a la empresa demandada.

Sostiene que las personas afectadas, desde sus teléfonos celulares, habían formado, en su calidad de trabajadores afiliados al Sindicato Cerro Verde, un grupo de chat en la aplicación *WhatsApp*, con la finalidad de mantener una comunicación fluida, activa y permanente. Precisa que este grupo ha tenido diversas denominaciones, y que las comunicaciones por esta vía se intensifican o disminuyen conforme a la coyuntura. Este grupo está compuesto por alrededor de 130 trabajadores, los cuales brindan opiniones sobre asuntos como la participación de utilidades o los diversos pliegos de reclamos, siempre en un ambiente de libertad de expresión en el que no se ha afectado la imagen de la empresa. Sin embargo, según refiere, la empresa demandada ha procedido a incautar, sustraer, abrir, interceptar e intervenir el contenido de las conversaciones del grupo de *WhatsApp*, ya que, de forma ilegítima, ha obtenido copias de las conversaciones, lo cual comporta una clara invasión y vulneración del derecho al secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

libertad de expresión.

Por ello, refiere que todos los actos producidos con ocasión de esta incautación son nulos. Entre ellos, debe hacerse referencia a la exoneración del deber de asistir a los afiliados señores Carlos Alberto Rivera Rojas, Luis Lorenzo Cajas Porras, Hernán Rivelino Córdova Ccama y Leonardo Alejandro Gálvez Muñiz. Menciona que tanto a su persona como a don Carlos Alberto Rivera Rojas, luego de la exoneración, se les impuso una sanción disciplinaria de 10 días de suspensión sin goce de remuneración, y al afiliado señor Leonardo Alejandro Gálvez se le impuso como sanción el despido. Asevera que, frente a estos actos, decidieron cursar una carta a la empresa, en la que manifestaron su extrañeza por esta clase de sanciones, ya que ellas, según menciona, fueron aplicadas sin la previa existencia de un proceso disciplinario.

Con fecha 9 de mayo de 2018, la Sociedad Minera Cerro Verde procede a contestar la demanda. Señala que la demanda se fundamenta en una versión distorsionada de los hechos, ya que la empresa en ningún momento ha interceptado las comunicaciones del demandante. Precisa, sobre ello, que las comunicaciones fueron entregadas por escrito a la empresa por un trabajador que, además, es miembro del sindicato.

También refiere la entidad demandada que el recurrente ha acudido a la vía ordinaria laboral para discutir exactamente los mismos hechos que se plantean en la demanda de amparo, y que esto se hizo de forma previa al uso de la justicia constitucional. Adjunta, como prueba de ello, la Resolución 2 recaída en el Expediente 01275-2018-0-0401-JR-LA-01, expedida por el Juzgado de Trabajo de Arequipa. Finalmente, agrega la demandada que, en todo caso, la supuesta vulneración ya ha cesado, ya que todos los eventos que se pretenden cuestionar en el proceso de amparo ya se consumaron.

El Juzgado Especializado en lo constitucional del Módulo de Justicia de Mariano Melgar declaró, mediante Resolución 4, de fecha 14 de agosto de 2018, declaró infundada e improcedente la demanda. Expone que la demanda debía ser considerada como infundada en el extremo referido al secreto de las comunicaciones, ya que la información no fue sustraída por la empresa demandada; e improcedente en lo relativo al pedido de restituir y restablecer el pleno goce de los derechos laborales, ya que existe un proceso judicial en trámite en el que el recurrente solicita lo mismo que se discute en el proceso de amparo.

La Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, mediante Resolución 12, de fecha 15 de enero de 2019, confirmó lo decidido por el Juzgado Especializado en lo constitucional.

FUNDAMENTOS



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

& Delimitación de la controversia

1. En el presente proceso constitucional, el demandante pretende que: (i) se disponga que su empleadora, Sociedad Minera Cerro Verde SAA, deje de incautar, sustraer, abrir, interceptar o intervenir las conversaciones, textos e imágenes contenidos en el chat grupal de trabajadores alojado en la aplicación *WhatsApp*; (ii) se declare la nulidad e ineficacia de los documentos impresos de las conversaciones de *WhatsApp* sostenidas por el actor con sus compañeros de trabajo, pues constituyen medios probatorios ilícitos, obtenidos vulnerando el derecho al secreto y a la inviolabilidad de las comunicaciones; (iii) se restituya y restablezca el pleno goce de los derechos constitucionales y sindicales del actor, ordenando que las cosas vuelvan al estado anterior a la violación del derecho alegado; y, (iv) se imponga una multa a la empresa demandada.

& Cuestión previa

2. Este Tribunal, de manera previa al análisis de la controversia, estima pertinente precisar que, en este caso, solo se ha cuestionado la situación específica del recurrente. En efecto, más allá que, en su escrito de demanda, don Hernán Rivelino Córdova Ccama haya hecho referencia a los casos de sus compañeros de trabajo, lo cierto es que el presente caso ha sido activado únicamente respecto de su persona. De hecho, en el escrito que absuelve la inadmisibilidad declarada por la autoridad jurisdiccional de primera instancia en el proceso de amparo, el ahora recurrente sostuvo que actuaba por derecho propio y no en representación del grupo del *WhatsApp* (fojas 82). En el referido escrito, el recurrente modificó su petitorio, y precisó que actuaba por derecho propio en contra de la Sociedad Minera Cerro Verde, por la violación de sus derechos constitucionales al secreto y la inviolabilidad de sus comunicaciones. De esta manera, este pronunciamiento solo se referirá respecto de su persona.
3. Una vez indicado lo anterior, corresponde analizar la presente controversia.

& Análisis de la controversia

4. El Tribunal advierte que el demandante fue sancionado por su empleadora con la suspensión de diez días sin goce de remuneraciones, debido a los comentarios vertidos como miembro del aludido grupo de *WhatsApp* (folios 14 y 54), por lo que las pretensiones (ii) y (iii) se encontrarían encaminadas a cuestionar la referida sanción. Empero, dicha controversia puede ser resuelta en el proceso ordinario laboral, al tratarse de un caso de impugnación de sanción disciplinaria impuesta a un trabajador con vínculo laboral vigente,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

máxime cuando no se ha acreditado que exista riesgo de que se produzca irreparabilidad o la necesidad de tutela urgente.

5. De hecho, se aprecia de autos que el 19 de febrero de 2018, el recurrente interpuso una demanda laboral ante el Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, cuya pretensión consiste en:

Que el despacho anule y declare inaplicable y sin efecto legal la sanción impuesta mediante carta de sanción de fecha 08-01-2018, consistente en suspensión sin goce de haber, por 10 días, desde el **08 al 17 de enero de 2018**; sanción impuesta indebidamente, por supuestamente haber injuriado y difamado a la empresa; falta laboral, no probada objetivamente, por cuanto esta sanción ha sido aplicada en base a documentos privados obtenidos con violación de secreto y la inviolabilidad de las comunicaciones prescrito en el artículo 2 inciso 10 de nuestra Constitución Política del Perú, que según este precepto las pruebas obtenidas con violación de este principio, no tienen ningún efecto legal; así mismo se han vulnerado el debido proceso, el derecho de defensa y el principio de tipicidad.
[...] (folio 144).

6. De esta manera, atendiendo al carácter residual del proceso de amparo y existiendo una vía procesal igualmente satisfactoria para la protección del derecho alegado -a la que incluso ha acudido el actor para solicitar, en esencia, la misma pretensión-, corresponde desestimar estos extremos del petitorio.
7. Por otro lado, con relación a la pretensión (i), no se observa de autos que la demandada haya incurrido en las conductas de “incautar, sustraer, abrir, interceptar o intervenir” las conversaciones, textos e imágenes contenidos en el aludido chat de *WhatsApp*, como alega el actor. Al respecto, el artículo 2.10 de la Constitución reconoce el derecho

[a]l secreto y a la inviolabilidad de sus comunicaciones y documentos privados.

Las comunicaciones, telecomunicaciones o sus instrumentos sólo pueden ser abiertos, incautados, interceptados o intervenidos por mandamiento motivado del juez, con las garantías previstas en la ley. Se guarda secreto de los asuntos ajenos al hecho que motiva su examen.

Los documentos privados obtenidos con violación de este precepto no tienen efecto legal.

8. Al interpretar esta disposición, este Tribunal ha precisado que

el concepto de secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados, desde esa perspectiva, comprende a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

comunicación misma, sea cual fuere su contenido y pertenezca o no el objeto de la comunicación al ámbito de lo personal, lo íntimo o lo reservado. De manera que se conculca el derecho tanto cuando se produce una interceptación de las comunicaciones, es decir, cuando se aprehende la comunicación [...], como cuando se accede al conocimiento de lo comunicado, sin encontrarse autorizado para ello”. [cfr. Sentencias 02863-2002-AA/TC, fundamento 3, 00003-2005-AI/TC, 00359-362, entre otras].

9. Ahora bien, el derecho al secreto e inviolabilidad de las comunicaciones adquiere una especial connotación con los recientes avances tecnológicos, los cuales han generado diversos desafíos para las libertades fundamentales de los trabajadores. El Tribunal advierte que, por lo general, existen espacios de discusión e intercambio de opiniones en diversas aplicaciones y plataformas, como ocurre en el caso del *WhatsApp*, la cual suele utilizar un cifrado de comunicaciones que permite que solo las personas que participen de una conversación sean las que puedan acceder al contenido de los mensajes, archivos o videos que se remitan.
10. De este modo, para este Tribunal las conversaciones que se desarrollen empleando esta aplicación también deberían ser resguardadas por el derecho al secreto de las comunicaciones, el cual se encuentra reconocido en el artículo 2.10 de la Constitución. Ahora bien, de esto no se desprende que esta libertad fundamental pueda ser invocada para requerir la exclusión de una prueba fundamentada en los mensajes en esta aplicación cuando esta información haya sido aportada por uno de los integrantes de la conversación respectiva. Esto supone que lo que protege el contenido constitucionalmente protegido de este derecho constitucional es la posibilidad que un tercero *ajeno* a la conversación pretenda sustraer, intervenir o interceptar la información vertida en estos mensajes. Como bien ha anotado el Tribunal Constitucional de España, “el objetivo de este derecho es garantizar que las comunicaciones sean impenetrables para terceros ajenos a la comunicación misma, entendiéndose que la garantía constitucional se viola cuando se intercepta en sentido estricto el mensaje o cuando simplemente se tiene conocimiento del contenido del mensaje de forma antijurídica” [Tribunal Constitucional de España. Sentencia 114/1984, fundamento jurídico 7].
11. En el presente caso, no advierte este Tribunal que la revisión de los mensajes contenidos en la aplicación del *WhatsApp* haya sido producto de alguna orden directa de la entidad emplazada o de algún proceder antijurídico. Tampoco es posible concluir que hubiera existido algún nivel de coacción para que esta información fuera otorgada al empleador, lo cual no permite inferir alguna vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones. Es más, se aprecia a fojas 108 la carta de 13 de diciembre de 2017, mediante la cual don Jhon Rojas Torres -quien es trabajador y dirigente sindical de la empresa, conforme



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

manifiestan la empleadora (folios 202 y 203) y el recurrente (folio 392)- remite a la demandada impresiones de las capturas de pantalla de las conversaciones que efectuaban los miembros del referido chat, por lo que este extremo debe ser igualmente desestimado.

12. Finalmente, respecto de la pretensión (iv), consistente en que se imponga una multa a la empresa demandada por haber vulnerado los derechos fundamentales del actor, debe anotarse que no se aprecia de autos que aquella haya incurrido en una conducta procesal reproachable que justifique la imposición de dicha medida (artículo 49 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional), por lo que corresponde desestimar, del mismo modo, este extremo de la demanda.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en el extremo relativo al pedido de restitución de derechos laborales y a la solicitud de aplicación de una multa a la entidad demandada.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda en el extremo relativo a la vulneración del derecho al secreto de las comunicaciones.

Publíquese y notifíquese.

SS.

SARDÓN DE TABOADA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

PONENTE LEDESMA NARVÁEZ



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el sentido de lo resuelto por mis colegas. Adicionalmente quisiera realizar algunas precisiones:

Petitorio

1. En el presente caso, el demandante pretende que: (i) se disponga que su empleadora, Sociedad Minera Cerro Verde SAA, deje de incautar, sustraer, abrir, interceptar o intervenir las conversaciones, textos e imágenes contenidos en el chat grupal de trabajadores alojado en la aplicación *WhatsApp*; (ii) se declare la nulidad e ineficacia de los documentos impresos de las conversaciones de *WhatsApp* sostenidas por el actor con sus compañeros de trabajo, pues constituyen medios probatorios ilícitos, obtenidos vulnerando el derecho al secreto y a la inviolabilidad de las comunicaciones; (iii) se restituya y restablezca el pleno goce de los derechos constitucionales y sindicales del actor, ordenando que las cosas vuelvan al estado anterior a la violación del derecho alegado; y, (iv) se imponga una multa a la empresa demandada.

Sobre el cuestionamiento a la sanción disciplinaria impuesta

2. Como lo indica la ponencia, el demandante fue sancionado por su empleadora con la suspensión de diez días sin goce de remuneraciones, debido a los comentarios vertidos como miembro del aludido grupo de *WhatsApp* (folios 14 y 54), por lo que las pretensiones (ii) y (iii) se encontrarían encaminadas a cuestionar la referida sanción. Empero, dicha controversia puede ser resuelta en el proceso ordinario laboral, al tratarse de un caso de impugnación de sanción disciplinaria impuesta a un trabajador con vínculo laboral vigente, máxime cuando no se ha acreditado que exista riesgo de que se produzca irreparabilidad o la necesidad de tutela urgente.
3. Al respecto, se advierte a partir de la consulta de expedientes de la página web del Poder Judicial (<https://cej.pj.gob.pe/>), se advierte que el recurrente interpuso una demanda laboral ante el Primer Juzgado de Trabajo de la Corte Superior de Justicia de Arequipa, cuya pretensión consiste en cuestionar la sanción impuesta por presuntamente haber injuriado y difamado a la empresa, que coincide con la pretensión propuesta en el presente proceso constitucional (Expediente 01275-2018-0-0401-JR-LA-01). De allí que en el caso de autos corresponda declarar improcedente este extremo de la demanda, en tanto exista una vía igualmente satisfactoria a la de autos, conforme lo dispone además el artículo 7 inciso 2 del nuevo Código Procesal Constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00962-2019-PA/TC
AREQUIPA
HERNÁN RIVELINO
CÓRDOVA CCAMA

Sobre la presunta vulneración del derecho del secreto a las comunicaciones

4. Por otro lado, respecto del cuestionamiento del derecho fundamental al secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y documentos privados, previsto en el artículo 2 inciso 10 de la Constitución, tampoco es atendible. Ello, en razón a que la violación del citado derecho fundamental se produce cuando un tercero, ajeno al proceso comunicativo intercepta o interviene la misma. Sin embargo, de autos no se ha acreditado, pese a la afirmación de la demandante, que la empresa demandada haya intervenido la comunicación contenida en el *WhatsApp* del sindicato. Por el contrario, la demandada ha señalado que un miembro del sindicato es quien ha impreso las comunicaciones y las ha presentado ante ella (carta de 13 de diciembre de 2017, mediante la cual don Jhon Rojas Torres quien es trabajador y dirigente sindical de la empresa, conforme manifiestan la empleadora a folios 202 y 203 y el recurrente, a folio 392 quien remite a la demandada impresiones de las capturas de pantalla de las conversaciones que efectuaban los miembros del referido chat).
5. En todo caso, el recurrente tiene la vía expedita para cuestionar los actos descritos en el presente caso, si así lo considera.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA