



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, el 15 de diciembre de 2015, la Sala Segunda del Tribunal Constitucional, integrada por los magistrados Ramos Núñez, Blume Fortini y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Carlos Enrique Delgado Barrionuevo contra la resolución de fojas 355, de fecha 25 de junio de 2012, expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Tacna, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 17 de febrero de 2010, el recurrente interpuso demanda de amparo contra Southern Perú Cooper Corporation, solicitando que se respete la jornada de trabajo de 8 horas diarias, en el "sistema 7 x 1", establecida en el contrato individual de trabajo; que se respete la fuerza vinculante de las convenciones colectivas que garantizan la jornada de las 8 horas diarias; que se declare inaplicable a su caso la "jornada de trabajo de 12 horas diarias en el sistema de 4 x 3" impuesta por la empresa demandada a partir del 16 de noviembre de 2009; que se restituya en sus boletas el pago del concepto remunerativo denominado "trabajo en séptimo día"; que se le abone la suma de S/. 24.00, más sus colaterales, por el concepto de refrigerio semanal; que la demandada se abstenga de introducir en su contrato de trabajo condiciones y/o jornadas de trabajo perjudiciales que menoscaben su salud y su remuneración; y que se ordene el pago de los costos del proceso.

Refiere que labora como mecánico en el Centro Minero de Toquepala de la empresa demandada desde el 14 de junio de 1989; que es integrante del Sindicato de Trabajadores de Toquepala y Anexos; que dicho sindicato suscribió con la empresa demandada sucesivos convenios colectivos en los que se estableció una jornada de trabajo de 8 horas diarias para sus afiliados; y que desde el inicio de la relación laboral laboró bajo esta jornada de trabajo en el sistema de 7 x 1, con derecho a una bonificación convencional denominada "trabajo en el séptimo día". Alega que la jornada de trabajo de 8 horas diarias, tal como fue consignada en la cláusula 22 de la convención colectiva 2001-2007, fue ratificada y prorrogada para el periodo 2007-2010 en los términos señalados por el Tribunal Constitucional en la STC 04635-2004-PA/TC; pero que, no obstante ello, la empresa demandada, haciendo una interpretación



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

antojadiza, impuso una nueva jornada de trabajo de 12 horas diarias a partir del 16 de noviembre de 2009, vulnerando el precedente vinculante del Tribunal Constitucional que ordenó la restitución de la jornada de las 8 horas, así como las convenciones colectivas suscritas por su sindicato, y los derechos a la dignidad de su persona y a la protección a la salud, pues no se ha tenido en consideración su edad.

La empresa demandada dedujo la nulidad del auto admisorio; propuso las excepciones de prescripción extintiva, de falta de agotamiento de la vía administrativa, de cosa juzgada, de litispendencia y de ambigüedad en el modo de proponer la demanda; y contestó la demanda argumentando que el cambio de horario tiene naturaleza colectiva, por lo que solo puede ser impugnado ante la autoridad administrativa de trabajo, de lo contrario se podría llegar al absurdo de que en una misma empresa los trabajadores individualmente tuvieran horarios de trabajo distintos. Por otro lado, alega que por necesidades de trabajo y de metas corporativas, el 16 de noviembre de 2009 se estableció una nueva jornada de trabajo en la mayoría de las secciones de la Gerencia de Mantenimiento, de conformidad con el artículo 21 del Decreto Supremo 007-2002-TR y la definición sobre jornadas de trabajo contenidas en el convenio colectivo de trabajo 2007-2010, pues la modificación de la jornada de trabajo es una condición que está sujeta a las facultades del empleador y que no se ve limitada por ninguna norma legal o constitucional, ni mucho menos convencional. Además, sostiene que dichas funciones se derivan de la relación de subordinación que existe entre el empleador y el trabajador, y están reconocidas en el artículo 9 del Decreto Supremo 003-97-TR. Refiere, además, que el restablecimiento de las jornadas obligatorias de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días seguidos por tres de descanso se ha efectuado cumpliendo lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la resolución de aclaración recaída en el Expediente 04635-2004-AA/TC, de fecha 11 de mayo de 2006, pues se ha cumplido con el test de protección de la jornada máxima de trabajo minero, acreditado con el "informe de la aplicación del test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros de la unidad de producción Toquepala" elaborado por la empresa Shesa Consulting S.A. —empresa de servicios de auditoría externa y consultoría en asuntos ambientales, salud ocupacional, y seguridad industrial—, de agosto de 2006, por lo que sostiene que está habilitada para la restitución de la jornada atípica de trabajo. Asimismo, alega que el demandante nunca impugnó el informe de la empresa Shesa Consulting S.A.; y que, respecto a la jornada de trabajo, en el convenio colectivo 2007-2010 no se prorrogó permanentemente la cláusula 22 del convenio 2001-2007, como afirma el actor, sino que se modificó dicha cláusula. Por otro lado, afirma que nunca se pactó en convención colectiva la prohibición de las jornadas atípicas, pues, por el contrario, las partes acordaron la implementación de jornadas ordinarias, pero que pueden ser modificables a las jornadas atípicas de trabajo, siempre y cuando se observe el citado test de protección. Finalmente, respecto a las demás pretensiones, tales como el bono de séptimo día y el bono adicional por refrigerio, refiere que carecen de contenido constitucional y sustento lógico, pues el actor solo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

labora 4 días.

Con fecha 28 de febrero de 2011, el Juzgado Mixto de Jorge Basadre declaró infundadas la nulidad deducida y las excepciones propuestas. Asimismo, con fecha 31 de octubre de 2011, declaró infundada la demanda por considerar que no se ha acreditado la vulneración de la fuerza vinculante de la convención colectiva, de la autoridad de la cosa juzgada y de la libertad sindical, pues la empresa demandada sí puede implementar las jornadas de trabajo atípicas, siempre y cuando se cumpla con las condiciones del test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros, de acuerdo con el pronunciamiento del funcionario del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo, no habiéndose sobrepasado arbitrariamente las 48 horas de trabajo semanales.

La Sala Superior revisora confirma la apelada por similares fundamentos.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El demandante pretende lo siguiente: i) que se respete la jornada de trabajo de 8 horas diarias, establecida en su contrato individual de trabajo y en los convenios colectivos que se habrían suscrito entre el Sindicato de Trabajadores de Toquepala y Anexos y Southern Perú Copper Corporation, y que, consecuentemente, se declare inaplicable la jornada de trabajo de 12 horas diarias en el sistema 4 x 3 impuesta unilateralmente por la empresa demandada, así como que se abstenga la emplazada de introducir condiciones y/o jornadas de trabajo perjudiciales en su salud y remuneración; ii) el cumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Constitucional en la STC 04635-2004-PA/TC y en su resolución aclaratoria; iii) que se restituya el pago de los conceptos remunerativos "trabajo en séptimo día" y la totalidad del concepto por refrigerio semanal.
2. Teniendo presente lo expuesto, este Tribunal considera que en el presente caso corresponde evaluar si el restablecimiento de la jornada de doce horas diarias durante cuatro días por tres de descanso genera el incumplimiento de la sentencia y su aclaratoria en el Exp. 4635-2004-AA/TC, que ha adquirido la autoridad de cosa juzgada en virtud del inciso 2 del artículo 139 de la Constitución, concordante con el artículo 121 del Código Procesal Constitucional, que regula el carácter inimpugnable de las sentencias del Tribunal Constitucional, lo que las convierte en inmutables e inmodificables.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

3. Por lo tanto, en el presente caso no evaluaremos si la Sociedad emplazada viene o no cumpliendo con la cláusula 22 de la convención colectiva 2001-2007, sino que analizaremos si la demandada, al pretender restablecer la jornada de doce horas diarias durante cuatro días por tres de descanso, incumple lo ordenado por el Tribunal Constitucional en la referida STC 4635-2004-AA/TC y su aclaratoria.

Análisis de la controversia

4. De la carta de fecha 14 de noviembre de 2009, cuya copia corre a fojas 16, dirigida por varios trabajadores de Southern Perú Cooper Corporation (SPCC) al superintendente de relaciones laborales de dicha empresa, se infiere que a partir del 16 de noviembre se implementó el sistema especial de trabajo minero de 12 horas diarias; lo que se corrobora con el Informe de actuaciones inspectivas de fecha 23 de diciembre de 2009 (fojas 19-20), mediante el cual el inspector comprobó que la jornada laboral de la Gerencia de Mantenimiento, a partir del 16 de noviembre de 2009, es de cuatro días de trabajo por tres días de descanso a la semana.
5. Si bien el empleador está facultado para introducir cambios o modificar turnos, días u horas de trabajo, así como para establecer la forma y modalidad de la prestación de las labores en razón a las necesidades del centro de trabajo, también es cierto que esta facultad debe darse dentro de criterios de razonabilidad, máxime si el Tribunal Constitucional en la resolución aclaratoria emitida en el Exp. 4635-2004-AA, estableció que solo las empresas mineras que cumplan conjuntamente todas las condiciones del test de protección de la jornada máxima de trabajo minero podrán fijar jornadas acumulativas cuyas horas diarias superen las 8 horas de trabajo; consecuentemente, si no se cumple con el mencionado test, los trabajadores no podrán laborar más de 8 horas diarias.
6. En efecto, en la sentencia emitida en el Exp. 4635-2004-AA/TC, este Tribunal declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por el Sindicato de Trabajadores de Toquepala y Anexos y le ordenó a la empresa demandada que “restituya la jornada laboral de ocho horas diarias” por ser “una jornada semanal razonable en el asentamiento minero de Toquepala, conforme a los fundamentos 28 a 44” de la misma sentencia.

En el fundamento 28 de la sentencia mencionada, el Tribunal precisó como precedente vinculante lo siguiente:

[...] en el caso particular de los trabajadores mineros, la jornada razonable de trabajo no puede ser mayor de ocho horas diarias y debe considerar una jornada semanal razonable, atendiendo a las específicas condiciones laborales de los trabajadores mineros, que han sido descritas a lo largo de la presente sentencia; y que, en este caso concreto, se caracterizan por un despliegue mayor de fuerza



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

física, esto es, doce horas durante 4 días seguidos y en algunos casos hasta 5 días, en un contexto de alto riesgo para su salud, de trabajo físico a más de 3,500 m.s.n.m., de alimentación deficiente y mayor exposición a los polvos minerales, con el consiguiente deterioro de la esperanza de vida.

7. Por su parte, mediante la resolución aclaratoria de dicha sentencia, este Tribunal precisó que la instauración de jornadas acumulativas, atípicas o concentradas para los trabajadores mineros era constitucional siempre y cuando se cumpliera el test de protección que esta establecía. Así, en el considerando 15 de la resolución de aclaración mencionada, se estableció expresamente que

[...] la limitación para restringir las jornadas atípicas o acumulativas deberá cumplir, copulativamente, las siguientes condiciones, que constituyen el test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros:

- a) La evaluación caso por caso, teniendo en cuenta las características del centro 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.

8. Asimismo, en el considerando 16 de la resolución de aclaración mencionada, se señaló que:

[...] si no se cumplen las condiciones descritas en el fundamento anterior, procederá la limitación de las jornadas acumulativas o atípicas, conforme al fundamento 28 de la sentencia de autos. Evidentemente, estos supuestos contribuirán a que no se afecte el artículo 4.º de la Constitución, que establece que la comunidad y el Estado protegen a la familia. De este modo, satisfechas las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

condiciones que tienen como razón de ser la inexcusable protección del trabajador, 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 del trabajo en soledad.

9. Atendiendo a la vinculatoriedad de las reglas establecidas como precedente vinculante que han sido reseñadas en los fundamentos *supra*, la Dirección Nacional de Inspección de Trabajo y la Dirección Nacional de Relaciones de Trabajo del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo emitieron la Directiva Nacional 002-2007-MTPE/2/11.1, de octubre de 2007, aplicable al presente caso por razón de temporalidad, que fijó las “Pautas que deben seguirse para determinar si las jornadas atípicas o acumulativas han sido implementadas de acuerdo al test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros establecidos por el Tribunal Constitucional”; directiva que en los numerales b) y c) del punto 5.2. señala literalmente que “la protección del derecho a la salud y a una alimentación adecuada, deberá ser verificado por el Ministerio de Salud a través del informe que emitirá el Centro Nacional de Alimentación y Nutrición – CENAN, y otros órganos competentes del Instituto Nacional de Salud; y que el cumplimiento de las condiciones de seguridad e higiene laboral necesarias para el tipo de actividad minera deberá ser verificado por el OSINERGMIN”.
10. Sin embargo, en el caso de autos la demandada encomendó a la empresa de servicios de auditoría externa y consultoría en asuntos ambientales, salud ocupacional y seguridad industrial Shesa Consulting S.A. la realización de una evaluación y auditoría integral que verificara *in situ* si Southern Perú Copper Corporation cumplía las jornadas laborales, empresa no facultada para la emisión de dichos informes, pues no se encuadraba dentro de lo dispuesto en la Directiva Nacional 002-2007-MTPE/2/11.1, que complementa el considerando 15) de la resolución de aclaración emitida en el Exp. 4635-2004-AA/TC, pues en ella se precisa que el respeto del test de protección requiere, entre otras cosas, que el empleador cumpla las condiciones de seguridad laboral necesarias para el tipo de actividad minera y otorgue adecuadas garantías para la protección del derecho a la salud y adecuada alimentación para resistir jornadas de trabajo mayores a la ordinaria, además de precisar el órgano competente para acreditar las situaciones mencionadas.

Obviamente, la acreditación de las condiciones de seguridad laboral y de la adecuada alimentación para resistir jornadas mayores a la ordinaria tenía que ser efectuada por un órgano de la Administración Pública, por ser los competentes para verificar el cumplimiento de la normativa laboral y las condiciones de seguridad laboral necesarias para el tipo de actividad minera, así como la adecuada alimentación para resistir jornadas de trabajo mayores a la ordinaria.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

11. A mayor abundamiento cabe precisar que el Tribunal Constitucional en las SSTC 10063-2006-PA/TC y 2513-2007-PA/TC – el caso de los seguros a favor de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales (SATEP y SCTR) –, ha establecido como precedente vinculante que los informes emitidos por organismos privados o médicos particulares no constituyen prueba idónea; criterio que resulta aplicable al caso de autos; por lo que siendo la empresa Shesa Consulting S.A. una institución privada contratada por la demandada, esta no se encuentra autorizada para emitir este tipo de informes.
12. Siendo ello así, consideramos que la emplazada no ha cumplido con superar el test de protección, pues no se encuentra acreditado que haya satisfecho todas las exigencias establecidas tanto en la resolución aclaratoria del Expediente 4635-2004-AA/TC, como en la Directiva Nacional 002-2007-MTPE/2/11.1, de octubre de 2007, específicamente con la obligación de sustentar la adopción de una jornada laboral de doce horas diarias durante cuatro días por tres de descanso con un informe emitido por un órgano de la Administración Pública, conforme se ha señalado en el fundamento 7 *supra*. Por lo tanto, se concluye que el restablecimiento para el demandante de la referida jornada atípica implica el incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Constitucional en el considerando 15 de la resolución de aclaración emitida en el citado Exp. 04635-2004-AA/TC; motivo por el cual la demanda debe ser estimada.
13. Por otro lado, las pretensiones del abono del concepto remunerativo de “trabajo en séptimo día” por la suma de S/. 24.00, más sus colaterales, por el concepto de refrigerio semanal, y de que la demandada se abstenga de introducir en su contrato de trabajo condiciones y/o jornadas de trabajo perjudiciales a su remuneración, deben ser desestimadas, conforme al precedente vinculante establecido en la STC 0206-2005-PA/TC, por cuanto no se ha acreditado en autos que la vulneración alegada tenga relación alguna con la libertad sindical o con el derecho de sindicación reconocidos por el inciso 1 del artículo 28 de la Constitución. Sin perjuicio de lo señalado, es pertinente precisar que la empresa demandada está en la obligación de respetar las remuneraciones y cualquier beneficio que, según lo establecido en la ley y en los convenios colectivos, correspondan a los trabajadores.
14. En la medida en que en este caso se habría acreditado que la emplazada vulneró los derechos a la dignidad de la persona, a una jornada razonable de trabajo y a la salud del demandante, corresponde, de conformidad con el artículo 56 del Código Procesal Constitucional, que asuma los costos y las costas procesales, los cuales deben ser liquidados en la etapa de ejecución de sentencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 03287-2012-PA/TC
TACNA
CARLOS ENRIQUE DELGADO
BARRIONUEVO

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda al no haber cumplido la demandada Southern Perú Copper Corporation con el test de protección conforme a lo ordenado en el considerando 15 de la resolución de aclaración del Exp. 4635-2004-AA/TC; en consecuencia, **NULOS** todos los actos que tengan por finalidad restablecer la jornada laboral de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días por tres de descanso.
2. **ORDENAR** que Southern Perú Copper Corporation se abstenga de modificar la jornada ordinaria de trabajo de ocho horas diarias dispuesta mediante la STC 4635-2004-AA/TC mientras no cumpla lo dispuesto en el considerando 15 de la resolución de aclaración del Exp. 4635-2004-AA/TC y en la Directiva Nacional 002-2007-MTPE/2/11.1; con el abono de las costas y los costos del proceso.
3. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda en los extremos señalados en el fundamento 13 *supra*.
Publíquese y notifíquese.
SS.

RAMOS NÚÑEZ
BLUME FORTINI
LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA
Secretaria Relatora
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL