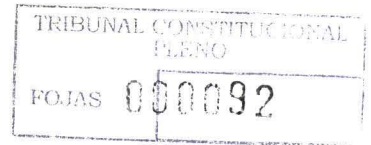




TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Arequipa), a los 13 días del mes de diciembre de 2011, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Álvarez Miranda, Vergara Gotelli, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Urviola Hani, pronuncia la siguiente sentencia, con el voto singular en el que convergen los magistrados Mesía Ramírez, Calle Hayen y Eto Cruz; y el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agregan a los autos.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por el Sindicato de Trabajadores de Toquepala y Anexos contra la sentencia expedida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Superior de Justicia de Tacna, de fojas 1233, su fecha 5 de enero de 2010, que declaró infundada la demanda de autos.

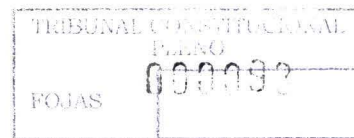
ANTECEDENTES

Con fecha 29 de agosto de 2007 el Sindicato recurrente interpone demanda de amparo contra Southern Perú Copper Corporation – Área de Toquepala, a efectos de que se ordene a la emplazada que cumpla con lo dispuesto en la cláusula 22º de la Convención Colectiva 2001–2007 y con la STC 4635-2004-AA/TC; y que, en consecuencia, se declare inaplicables las comunicaciones por las cuales la emplazada pretende restablecer la jornada obligatoria de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días por tres de descanso. Asimismo, solicita que se ordene a la emplazada el pago de los costos del proceso.

Refiere que en la cláusula 22º de la Convención Colectiva 2001–2007, de fecha 10 de mayo de 2001, las partes acordaron que la jornada de trabajo ordinaria sería de ocho horas diarias, incluyéndose treinta minutos de refrigerio; no obstante lo cual y pese a que en la STC 4635-2004-AA/TC el Tribunal Constitucional ordenó que se restituya la jornada laboral de ocho horas diarias considerando una jornada semanal razonable en el asentamiento minero de Toquepala, a la fecha nuevamente se pretende restituir la jornada obligatoria de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días seguidos por tres de descanso. Aduce que se está violando los derechos a la fuerza vinculante de la convención colectiva, a la calidad de cosa juzgada de las sentencias ejecutoriadas y a la libertad sindical.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

La sociedad emplazada propone las excepciones de representación defectuosa del demandante, de cosa juzgada y de falta de agotamiento de la vía administrativa; y contesta la demanda argumentando que la Convención Colectiva 2001-2007 no se encuentra vigente. Refiere que el restablecimiento de la jornada obligatoria de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días seguidos por tres de descanso se ha efectuado en virtud de lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la resolución de aclaración recaída en el Expediente N.º 4635-2004-AA/TC, de fecha 11 de mayo de 2006, que en su considerando 15 estableció que la limitación para restringir las jornadas atípicas o acumulativas deberá cumplir, copulativamente, una serie de condiciones, que constituyen el test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros. Afirma que ha cumplido con el test de protección, lo cual acredita con el informe elaborado por Shesa Consulting S.A., denominado "Informe de la aplicación del test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros de la unidad de producción Toquepala", por lo que concluye que está legitimada para la restitución de la jornada de trabajo de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días seguidos por tres de descanso.

El Juzgado Mixto de Jorge Basadre, con fecha 31 de agosto de 2009, declara improcedentes las excepciones propuestas e infundada la demanda, por considerar que la emplazada ha cumplido con las condiciones del test de protección, y por tanto es válido el restablecimiento de la jornada de trabajo consistente en trabajar doce horas diarias durante cuatro días seguidos por tres de descanso.

La Sala Superior competente confirma la apelada por el mismo fundamento.

FUNDAMENTOS

1. Este Tribunal considera que en el presente caso no debe evaluarse si la Sociedad emplazada viene, o no, cumpliendo la cláusula 22º del Convenio Colectivo 2001-2007, que a la letra dice: *"la jornada de trabajo ordinaria es de ocho (8) horas, que significa laborar desde el inicio hasta el término de la jornada en el puesto de trabajo y/o equipo. En jornadas de trabajo continuo y aquellas que ya lo tengan establecido, dentro de la jornada de trabajo se incluyen los 30 minutos para tomar refrigerio"*, sino que debe analizarse si fueron cumplidas o no por la empresa demandada las condiciones que fijó este Colegiado para que proceda la instauración de jornadas atípicas o acumulativas para los trabajadores mineros, lo que se denominó *test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros*, conforme a lo señalado en la resolución aclaratoria que recayó en el citado Exp. N.º 4635-2004-AA/TC (f. 105).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

2. En el fundamento 15 de la mencionada resolución aclaratoria se estableció 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:

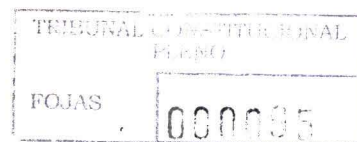
- a) La evaluación caso por caso, teniendo en cuenta las características del centro minero; por ejemplo, si se trata de una mina subterránea, a tajo abierto, o si se trata de un centro de producción minera.
- b) Si la empleadora cumple, o no, con las condiciones de seguridad laboral necesarias para el 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:

- a) Si se ha pactado en el convenio colectivo el máximo de ocho horas diarias de trabajo”.
3. Sobre el particular, la demandada alega que ha cumplido con las condiciones impuestas por este Tribunal en el mencionado *test de protección*, de acuerdo con las conclusiones que fluyen del informe elaborado por la empresa privada Shesa Consulting S.A. (f. 242).
4. Al respecto, cabe advertir que **la precisión de los organismos llamados a pronunciarse** a efectos de verificar que los distintos derechos de los trabajadores mineros (salud, alimentación adecuada, seguridad e higiene laboral, entre otros) estén garantizados, inclusive con la instauración de una jornada atípica o acumulativa, **no está contenida en la resolución aclaratoria de este Tribunal** que recayó en el citado Exp. N.º 4635-2004-AA/TC. De hecho, este Colegiado no precisó en la sentencia emitida en el aludido expediente ni en la resolución aclaratoria a qué entidad le correspondía verificar la aplicación del *test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros*.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

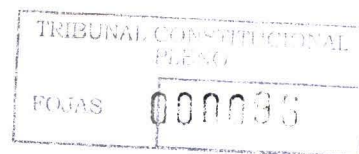
SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

5. La precisión aludida en el fundamento 5, *supra*, está contenida más bien en la Directiva Nacional N° 002-2007-MTPE/2/11.1, de **octubre del 2007** (sic), fecha determinante para efectos de esta causa, ya que, basándose en el principio de seguridad jurídica que informa el ordenamiento jurídico, no es atendible exigir a la empresa demandante que observe unas **pautas que se han dictado con posterioridad**, no sólo a la fecha de interposición de la demanda (29 de agosto del 2007), sino también a la fecha de la contestación de la demanda (26 de septiembre del 2007).
6. Adicionalmente se advierte que en el proceso de autos **no se observa que el sindicato demandante haya cuestionado formalmente** la validez o imparcialidad del **informe** elaborado por la empresa privada Shesa Consulting S.A., que fuera presentado por la empresa demandada, ni que hubiese refutado o desvirtuado las credenciales que exhibiría dicha empresa a decir de la demandada, es decir, que *"Se encuentra autorizada como Fiscalizador Externo para el Sector Energía y Minas mediante Resolución Directoral N°. 303.205-M/DGAA. Se encuentra inscrita en el "Registro de Consultores Ambientales" con el número 130-A del Ministerio de la Producción. En el Sector Transportes y Comunicaciones cuenta con Resolución Directoral N°. 032.2004.MTC/16, reconociéndose su idoneidad para realizar estudios de impacto ambiental (...)"* (f. 643), razón por la cual está acreditado que la empresa demandada, a la fecha de interposición de la demanda, cumplió con las condiciones que fijó este Colegiado para que proceda la instauración de jornadas atípicas o acumulativas para los trabajadores mineros.
7. En cuanto a la petición de que se declare la inaplicabilidad de las comunicaciones de fechas 22 y 23 de agosto del 2007, en mérito de las cuales la empresa demandada pretende la restitución obligatoria de la jornada laboral de 12 horas diarias durante cuatro días seguidos por tres de descanso; cabe reiterar que el Sindicato demandante señala en su demanda del 29 de agosto de 2007 que la empresa emplazada **pretende restablecer** la jornada obligatoria de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días por tres de descanso.

Esto es, la demanda se circunscribía a denunciar una amenaza cierta e inminente de desconocer una sentencia de este Colegiado que impone condiciones para establecer una jornada acumulativa de cuatro días de trabajo por tres de descanso. Sin embargo, conforme al propio dicho de la parte demandante, mediante su escrito de fecha 25 de julio del 2011 (véase el punto 2 del OTROSÍ, fojas 7 del cuadernillo del Tribunal), ésta reconoce que la jornada acumulativa se ha hecho efectiva en el año 2009, es decir, dos años después de interpuesta la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

demanda, quedando en evidencia que, al momento de interposición de la demanda, no existía una amenaza cierta e inminente de vulneración de un derecho.

8. Finalmente, este Tribunal considera que en la citada STC 2513-2007-PA/TC sí se acepta la validez de la participación de un ente privado para acreditar un hecho, específicamente de las Entidades Prestadoras de Salud (EPS), a quienes la ley y la jurisprudencia de este Colegiado reconocen que están en condiciones de acreditar una enfermedad profesional. En efecto, mediante el precedente vinculante recaído en el fundamento 14 de la STC 02513-2007-PA/TC, este Tribunal ha establecido que la acreditación de la enfermedad profesional únicamente podrá efectuarse mediante un examen o dictamen médico emitido por una Comisión Médica Evaluadora de Incapacidades del Ministerio de Salud, de EsSalud o de una EPS, conforme lo señala el artículo 26 del Decreto Ley 1990.
9. En consecuencia, al no haberse acreditado la vulneración de los derechos alegados por el sindicato demandante, debe desestimarse la demanda.

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda.

Publíquese y notifíquese.

SS.

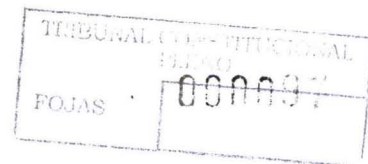
ÁLVAREZ MIRANDA
VERGARA GOTELLI
BEAUMONT CALLIRGOS
URVIOLA HANI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC
TACNA
SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto por las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso el sindicato recurrente interpone demanda de amparo contra la empresa Southern Perú Copper Corporation - Área de Toquepala con la finalidad de que se cumpla con lo dispuesto en la clausula 22º de la Convención Colectiva 2001-2007, y con la Sentencia N° 4635-2004-AA/TC, debiendo en consecuencia disponerse la inaplicación de las comunicaciones por las cuales la emplazada pretende restablecer las jornadas obligatorias de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días por tres de descanso, debiendo además la emplazada realizar el pago de los costos de proceso.

Refiere que por Convenio Colectivo 2001-2007 las partes establecieron que la jornada de trabajo ordinaria sería de ocho horas diarias incluyéndose los 30 minutos de refrigerio. Asimismo expresa que el Tribunal Constitucional, a través de la STC N° 04635-2004-AA/TC, dispuso la restitución de la jornada laboral diaria de ocho horas, considerando una jornada semanal razonable en el asentamiento minero de Toquepala, por la que la pretensión de la citada empresa transgrede lo expresado en dicha sentencia.

2. Revisada la ponencia y el voto singular de mis colegas, considero que lo resuelto es lo correcto puesto que: i) *solicitar el cumplimiento de lo establecido en la clausula 22º de la Convención Colectiva 2001-2007, no puede ser estimado en atención a que dicho convenio ya no se encontraba vigente al momento de la interposición de la demanda*, es decir a la presentación de la demanda el convenio colectivo no tenía efectos, razón por la que no se podía exigir el cumplimiento de tal convenio a través del proceso de amparo, conforme se expresa en el voto; ii) *asimismo respecto de la solicitud del cumplimiento de la Sentencia N° 4635-2004-AA/TC*, concordamos con el citado juez constitucional, ya que si bien este Colegiado a través de la resolución aclaratoria emitida en dicho proceso estableció las condiciones necesarias a efectos de que se pueda validar el test de protección de la jornada máxima de trabajo para los trabajadores mineros, no determinó qué organismos son los llamados a pronunciarse, por lo que exigir informes de determinados organismos –como se hace en la sentencia en mayoría– es propiamente exigir actos no requeridos en la citada resolución aclaratoria (Exp N.º 04635-2004-PA/TC). Asimismo en la Directiva Nacional N.º 002-2007-MTPE/2/11.1,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC
TACNA
SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA

de octubre de 2007, se precisó quiénes son las entidades competentes para realizar tales verificaciones, pudiéndose advertir que tales precisiones se dieron con fecha posterior a la presentación de la demanda, razón por la que no se podía exigir tales pautas a la empresa demandada. Además cabe señalar que la empresa emplazada ha presentado un informe elaborado por la empresa privada Shesa Consulting S.A., corroborándose que se dio cumplimiento de las pautas establecidas por este Colegiado a efectos de validar la instauración de jornadas atípicas o acumulativas para los trabajadores mineros; y *iii) habiéndose desestimado las pretensiones principales es claro que las pretensiones accesorias siguen la suerte del principal.*

3. En tal sentido conforme a lo expresado considero que la demanda debe ser desestimada por las consideraciones expresadas.

Por las razones expuestas mi voto es porque se declare **INFUNDADA** la demanda de amparo.

Sr.

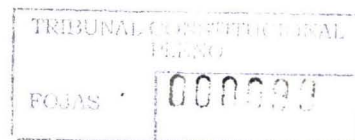
VERGARA GOTELLI

Lo que certifico:

VICTOR ANDRES ALZAMORA CARDENAS
SECRETARIO RELATOR



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

VOTO DE LOS MAGISTRADOS MESÍA RAMÍREZ, CALLE HAYÉN Y ETO CRUZ

Con el debido respeto por la opinión de nuestros colegas magistrados, en el caso nuestra posición diverge de la sentencia, por los fundamentos que a continuación exponemos:

Delimitación del petitorio y procedencia de la demanda

1. El demandante pretende: i) que se declare la inaplicabilidad de las comunicaciones de fechas 22 y 23 de agosto de 2007, ii) el cumplimiento de lo dispuesto en la cláusula 22º de la Convención Colectiva 2001–2007, iii) el cumplimiento de lo ordenado por este Tribunal en la sentencia emitida del Exp. N.º 4635-2004-AA/TC.

Se alega en la demanda que la sociedad emplazada pretende la restitución obligatoria de la jornada laboral de doce horas diarias durante cuatro días por tres de descanso, contraviniendo lo pactado en la cláusula 22º de la Convención Colectiva 2001–2007 y lo resuelto por el Tribunal Constitucional en la sentencia del Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, que ordenó el restablecimiento de la jornada de trabajo de ocho horas diarias.

2. Teniendo presente lo señalado, consideramos 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 la resolución de aclaración emitidas en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, que han adquirido la autoridad de cosa juzgada reconocida en el inciso 2) del artículo 139º de la Constitución, que las convierte en inmutables, inimpugnables e inmodificables.

Por lo tanto, en el presente caso no evaluaremos si la Sociedad emplazada viene, o no, cumpliendo la cláusula 22º de la Convención Colectiva 2001–2007, sino que va a analizar si ésta, 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 sentencia emitida del Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, así como en su resolución de aclaración.

Análisis de la controversia

3. Para resolver la controversia planteada, resulta preciso examinar qué se evaluó, determinó y ordenó tanto en la sentencia como en su resolución de aclaración emitidas en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, pues sólo así podrá analizarse si la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL	
PLENO	
FOJAS -	000100



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

Sociedad emplazada, al pretender restablecer la jornada de doce horas diarias durante cuatro días por tres de descanso, está cumpliendo la sentencia y resolución de aclaración en sus propios términos.

4. En la sentencia emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por el Sindicato demandante y le ordenó a la Sociedad emplazada 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 que:

“(…) 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 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”.

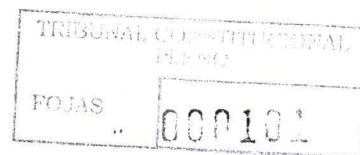
5. Complementando el precedente vinculante referido, en la resolución de aclaración emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, el Tribunal precisó que la instauración de jornadas acumulativas, atípicas o concentradas para los trabajadores mineros era constitucional siempre y cuando se cumpliera el test de protección que ella misma establecía. Así, en el considerando 15 de la resolución de aclaración mencionada, se estableció 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.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

- 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”.

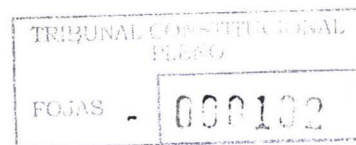
6. El test de protección mencionado complementó el fundamento 28 de la sentencia emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, que tiene el carácter de precedente vinculante, por lo tanto es de obligatorio cumplimiento para los particulares como para la Administración Pública. Lo dicho se encuentra destacado en el considerando 16 de la resolución de aclaración mencionada, en el sentido de 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 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”.

7. Atendiendo a 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 N° 002-2007-MTPE/2/11.1, de octubre de 2007, 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”; la misma que en los numerales b) y c) del punto 5.2. señala 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” (subrayado agregado).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

En buena cuenta, la Directiva mencionada complementa el considerando 15 de la resolución de aclaración emitida en el Exp. N.º 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 señalar 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.

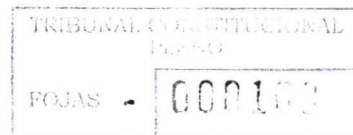
En este sentido, resulta pertinente destacar que en el caso de los seguros a favor de los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales (SATEP y SCTR), el Tribunal Constitucional en las SSTC 10063-2006-PA/TC y 2513-2007-PA/TC, ha establecido como precedente vinculante que los informes emitidos por organismos privados o médicos particulares no constituyen prueba idónea de la existencia de una enfermedad profesional y consecuente incapacidad laboral. Obviamente, que dicho criterio probatorio resulta aplicable al caso del test de protección establecido en la resolución de aclaración emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, pues lo que se pretende demostrar es el cumplimiento de la normativa laboral.

8. De autos se advierte que si bien, inicialmente, la Sociedad emplazada restituyó la jornada laboral de ocho horas diarias, conforme a lo ordenado en la sentencia emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC; sin embargo, nuevamente habría establecido nuevas jornadas de trabajo atípicas o acumulativas, pretendiendo acreditar el cumplimiento del test de protección establecido en la resolución de aclaración únicamente a través de un informe elaborado por Shesa Consulting S.A.

Siendo así, estimamos que no se ha cumplido con el test de protección, pues no se encuentra acreditado que la Sociedad emplazada haya satisfecho todas las exigencias establecidas tanto en la resolución aclaratoria del Expediente N.º 4635-2004-AA/TC como en la Directiva Nacional N.º 002-2007-MTPE/2/11.1, de octubre de 2007, por lo que se concluye que la pretensión de restablecer la jornada obligatoria de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días por tres de descanso implica el incumplimiento de lo ordenado por el Tribunal Constitucional en el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

considerando 15 de la resolución de aclaración emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, motivo por el cual la demanda debe ser estimada.

Es más, con el Oficio N.º 574-2011-DG-CENAN/INS, de fecha 10 de octubre de 2011, obrante a fojas 78 del cuadernillo del Tribunal Constitucional, se demuestra que la Sociedad emplazada nunca ha solicitado que el Centro Nacional de Alimentación y Nutrición del Instituto Nacional de Salud del Ministerio de Salud verifique la protección del derecho a la salud y a una alimentación adecuada para instaurar jornadas de trabajo atípicas o acumulativas, pues en dicho Oficio se señala “que a la fecha no existe ningún pedido formulado por la empresa Southern Perú Copper Corporation, que se encuentre en trámite o que haya sido resuelto”. Lo mismo se indica en el Informe N.º 177-2011-DEMYPT-CENSOPAS/INS, de fecha 10 de octubre de 2011, obrante a fojas 22 del cuadernillo de este Tribunal en el Exp. N.º 02332-2011-PA/TC.

Asimismo, con el Oficio N.º 986-2011/OS-GL, de fecha 10 de octubre de 2011 y el Informe GFM-305-2011, de fecha 7 de octubre de 2011, emitidos por el Organismo Supervisor de la Inversión de la Energía y Minería, obrantes a fojas 17 y 19 del Exp. N.º 02332-2011-PA/TC, se demuestra que en su “Gerencia de Fiscalización Minera no ha ingresado ningún documento formulado por Southern Perú Copper Corporation referido a la verificación del cumplimiento de test de protección sobre las condiciones de seguridad e higiene laboral”.

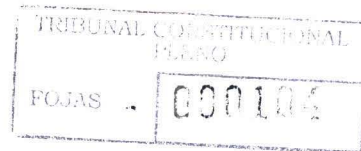
9. Con relación a la Directiva Nacional N.º 002-2007-MTPE/2/11.1, consideramos pertinente destacar que la Sociedad emplazada ha manifestado que se encuentra obligada a cumplir, por lo que no puede alegar su desconocimiento. Así, en el escrito de fecha 11 de octubre de 2010, obrante a fojas 1124 del Exp. N.º 02332-2011-PA/TC, señala que:

“(…) lo más importante es que en el último convenio colectivo (cláusula 55) de fecha 24 de setiembre de 2010, las partes de manera expresa han ratificado el carácter permanente del convenio anterior que contiene el pronunciamiento de la Autoridad de Trabajo de 26 de octubre de 2007”.

Del alegato transcrito se desprende que la propia Sociedad emplazada reconoce que las jornadas de trabajo atípicas o acumulativas deben cumplir el test de protección establecido en el considerando 15 de la resolución de aclaración emitida en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, complementado por la Directiva Nacional N.º 002-2007-MTPE/2/11.1, razón por la cual consideramos que el informe elaborado por Shesa



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 02003-2010-PA/TC

TACNA

SINDICATO DE TRABAJADORES DE
TOQUEPALA Y ANEXOS

Consulting S.A. no es un medio de prueba adecuado y pertinente para acreditar el cumplimiento del test de protección.

10. Finalmente, debe señalarse que la resolución de aclaración del Exp. N.º 4635-2004-AA/TC y la Directiva Nacional N.º 002-2007-MTPE/2/11.1 tienen las fechas del 11 de mayo de 2006 y octubre de 2007, respectivamente, de lo que se advierte que a la fecha han transcurrido más de tres años sin que la Sociedad emplazada haya cumplido con lo dispuesto en ellas y de ese modo estar legitimada para establecer la jornada de doce horas diarias de trabajo durante cuatro días por tres de descanso, por lo que al no haber cumplido con el test de protección y pretende imponer la referida jornada de trabajo, se concluye enfáticamente que dicha pretensión incumple con lo ordenado por el Tribunal Constitucional en el proceso de amparo recaído en el Exp. N.º 4635-2004-AA/TC, debiendo por tanto abstenerse de imponer la jornada ordinaria de trabajo de ocho horas.

Asimismo, debe precisarse que en el presente caso no cabe declarar la sustracción de la materia, por cuanto el convenio colectivo presentado por la Sociedad emplazada no demuestra que el test de protección establecido en la resolución de aclaración del Exp. N.º 4635-2004-AA/TC haya sido cumplido en sus propios términos.

Por estas razones, nuestro voto es por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda porque Southern Perú Copper Corporation no ha cumplido con el test de protección conforme a lo ordenado en el considerando 15 de la resolución de aclaración del Exp. N.º 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. N.º 4635-2004-AA/TC y en la Directiva Nacional N.º 002-2007-MTPE/2/11.1, con el abono de las costas y costos del proceso.

Sres.

MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ

Lo que certifico:

VICTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR