



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

1

**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
PLENO JURISDICCIONAL
N° 00016-2008-PI/TC**

SENTENCIA

DEL PLENO DEL

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Luis John Fell Muñoz Alvarado – Secretario General del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Educación del Perú- y Margot Soledad Lozano Costa –en representación de 11,712 ciudadanos- (demandante) c. Congreso de la República (demandado)

Resolución del 17 de junio de 2010

Asunto:

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por Luis John Fell Muñoz Alvarado –Secretario General del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Educación del Perú- y Margot Soledad Lozano Costa –en representación de 11,712 ciudadanos-, contra los artículos 7°, 33°, 36° inciso c), 43°, 51°, 52°, 53°, 63° y 65° inciso b) de la Ley N.º 29062 – Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referido a la Carrera Pública Magisterial.

Magistrados presentes:

**MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA**



EXP. N.º 00016-2008-PI/TC

LIMA

LUIS JOHN FELL MUÑOZ

ALVARADO Y MARGOT

SOLEDAD LOZANO COSTA EN

REPRESENTACIÓN DE 11,712

CIUDADANOS

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima (Arequipa), a los 17 días del mes de junio de 2010, reunido el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Mesía Ramírez, Presidente; Beaumont Callirgos, Vicepresidente; Vergara Gotelli, Landa Arroyo, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Landa Arroyo, que se agrega.

I. ASUNTO

Demanda de Inconstitucionalidad interpuesta por Luis John Fell Muñoz Alvarado, Secretario General del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Educación del Perú – SUTEP, y Margot Soledad Lozano Costa, en representación de 11 712 ciudadanos, contra los artículos 7º, 33º, 36º inciso c), 43º, 51º, 52º, 53º, 63º y 65º inciso b) de la Ley N.º 29062 – Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referido a la Carrera Pública Magisterial, por vulnerar los derechos a la igualdad, al trabajo, a una remuneración equitativa y suficiente, lo establecido respecto al Estado y el trabajo, al debido proceso y a la tutela jurisdiccional, así como el principio de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional.

II. DATOS GENERALES

Tipo de proceso	: Proceso de inconstitucionalidad.
Demandantes	: Luis John Fell Muñoz Alvarado -Secretario General del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Educación del Perú- y Margot Soledad Lozano Costa – en representación de 11 712 ciudadanos-.
Norma sometida a control	: Los artículos 7º, 33º, 36º inciso c), 43º, 51º, 52º, 53º, 63º y 65º inciso b) de la Ley N.º 29062 – Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referido a la Carrera Pública Magisterial.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

3

Derechos invocados

: El derecho a la igualdad (artículo 2° inciso 2) de la Constitución); el derecho al trabajo (artículo 22° de la Constitución); el derecho a una remuneración equitativa y suficiente (artículo 24° de la Constitución); lo establecido respecto al Estado y el trabajo (artículo 23° de la Constitución), el derecho al debido proceso y a la tutela jurisdiccional (artículo 139° inciso 3) de la Constitución), y el principio a la unidad y exclusividad de la función jurisdiccional (artículo 139° inciso 1) de la Constitución);).

Petitorio

: Se declare la inconstitucionalidad de la Ley N.º 29062 – Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referido a la Carrera Pública Magisterial.

III. NORMAS SUJETAS A CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

Artículo 7° de la Ley N.º 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 7.- Estructura de la Carrera Pública Magisterial

La Carrera Pública Magisterial está estructurada en cinco (5) niveles y tres (3) áreas de desempeño laboral.

El tiempo mínimo de permanencia en los niveles magisteriales es el siguiente:

- a. Primer (I) Nivel Magisterial: Tres (3) años.
- b. Segundo (II) Nivel Magisterial: Cinco (5) años.
- c. Tercer (III) Nivel Magisterial: Seis (6) años.
- d. Cuarto (IV) Nivel Magisterial: Seis (6) años.
- e. Quinto (V) Nivel Magisterial: Hasta el momento del retiro de la Carrera.

Los profesores de Instituciones Educativas unidocentes y multigrado, ubicadas en áreas calificadas como rurales y/o zonas de frontera, pueden postular al III, IV y V Niveles Magisteriales si han trabajado en algunas de esas instituciones durante tres (3) años en el Segundo (II) Nivel, o cinco (5) años en el Tercer (III) y Cuarto (IV) Niveles Magisteriales, respectivamente.

Artículo 33° de la Ley N.º 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 33.- Sanciones

Las sanciones deben establecerse como correctivos y estar referidas a la práctica técnico-pedagógica, ciudadana y ética de la acción docente. Las establecidas en la presente Ley son:

- a. Amonestación escrita
- b. Suspensión en el cargo sin goce de remuneraciones hasta por tres (3) años.
- c. Destitución del servicio.

Las sanciones indicadas en los literales "b" y "c" se aplican previo proceso administrativo disciplinario, cuya duración no será mayor a cuarenta y cinco (45) días hábiles improrrogables,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4

durante los cuales el profesor imputado podrá hacer sus descargos y ejercer el derecho a ser escuchado.

Cuando el proceso administrativo contra un profesor se origina en una denuncia administrativa sobre la presunta comisión de un delito de violación de la libertad sexual y/o sobre conductas de hostigamiento sexual en agravio de un estudiante, mientras concluye este proceso administrativo sumario, el profesor es suspendido en el ejercicio de su función docente o directiva, con goce de haber. El reglamento de la Ley indica el procedimiento.

Artículo 36º, inciso c) de la Ley N.º 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 36º.- Causales del término de la relación laboral por destitución

Son causales del término de la relación laboral por destitución, si son debidamente comprobadas:

(...)

c. Realizar conductas de hostigamiento sexual y actos que atenten contra la integridad y libertad sexual, debidamente tipificados como delitos en las leyes correspondientes.

(...)

Artículo 43º de la Ley N.º 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 43º.- Política de remuneraciones

Las remuneraciones, gratificaciones, asignaciones e incentivos en la Carrera Pública Magisterial son determinados por el Gobierno Nacional. Los gobiernos regionales y locales pueden complementar, con sus presupuestos, el financiamiento de otras asignaciones o bonificaciones que consideren necesarias, teniendo en consideración lo establecido en la presente Ley.

El profesional de la educación, a servicio de otras dependencias públicas, puede desempeñar un cargo más por función docente, siempre que no exista incompatibilidad horaria. Los citados profesores tienen derecho a percibir el total de ingresos que, por todo concepto, se percibe en cada uno de los cargos que ejercen.

Artículo 51º de la Ley N.º 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 51º.- Asignación por tiempo de servicios

El profesor tiene derecho a percibir una remuneración íntegra al cumplir veinte (20) años de servicios la mujer; y veinticinco (25) años de servicio el varón; asimismo, dos (2) remuneraciones íntegras, al cumplir veinticinco (25) años de servicio la mujer y treinta (30) años de servicio el varón.

Artículo 52º de la Ley N.º 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 52º.- Asignación por preparación de clase y evaluación

El profesor tiene derecho a percibir una asignación mensual por preparación de clases y evaluación, conforme a los criterios que se establezcan en el reglamento.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

5

Artículo 53° de la Ley N.° 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 53°.- Subsidio por luto y sepelio

El profesor tiene derecho a subsidio por luto y sepelio al fallecer su cónyuge. Este es equivalente a una remuneración íntegra o a una pensión. También tiene derecho a un subsidio equivalente a una remuneración íntegra o a una pensión por fallecimiento del padre o la madre. Al fallecer el profesor, activo o pensionista, el cónyuge, hijos, padres o hermanos, en esa prelación y en forma excluyente, tienen derecho a subsidio de dos (2) remuneraciones íntegras o pensiones.

Artículo 63° de la Ley N.° 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 63°.- Jornada de trabajo del Profesor, Subdirector y Director

La jornada ordinaria de trabajo de los profesores es de treinta (30) horas cronológicas semanales.

Comprende horas de docencia de aula, de preparación de clases, de actividades extracurriculares complementarias, de proyección social y de apoyo al desarrollo de la Institución Educativa.

En los casos en que el profesor trabaje un número de horas diferente al de la jornada laboral ordinaria, por razones de nivel educativo, modalidad, especialidad o disponibilidad de horas en la Institución Educativa, el pago de su remuneración está en función de las horas de trabajo. No gozan de esta remuneración adicional aquellos profesores que perciben una asignación al cargo por su trabajo directivo, administrativo o pedagógico.

Los Directores de Instituciones Educativas, con la opinión del Consejo Académico, fijan los horarios de trabajo de los profesores de aula, teniendo en cuenta la disponibilidad presupuestaria.

La jornada de trabajo para los Directores y Subdirectores es de cuarenta (40) horas cronológicas semanales.

Artículo 65°, inciso b) de la Ley N.° 29062, cuyo texto es el siguiente:

Artículo 65°.- Término de la relación laboral

El retiro de la Carrera Pública Magisterial de los profesores se produce en los siguientes casos:

(...)

b. Destitución

(...)

El profesor comprendido en los alcances del literal b. no puede reingresar a cualquier entidad pública por un plazo de cinco (5) años, a excepción de aquel que estuvo incurso en las causales establecidas en los literales b. y c. del artículo 36° de la presente Ley, los que no podrán reingresar al servicio público.

IV. ANTECEDENTES

1. Argumentos de la demanda

Don Luis John Fell Muñoz Alvarado, en su condición de Secretario General del Sindicato Unitario de Trabajadores de la Educación del Perú, y doña Margot Soledad Lozano Costa, en representación de 11,712 ciudadanos, interponen demanda de inconstitucionalidad contra los artículos 7°, 33°, 36° inciso c), 43°, 51°, 52°, 53°, 63° y 65°



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

6

inciso b), de la Ley N.º 29062 – Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referido a la Carrera Pública Magisterial.

Empiezan expresando que la cuestionada norma fue aprobada únicamente con el Dictamen de la Comisión de Educación del Congreso, y sin que previamente la Comisión de Trabajo emita un dictamen al respecto, a pesar de que el Proyecto de Ley N.º 276/2006-CR le había sido remitido; y que al exonerársele irregularmente del trámite de la Segunda Votación, debido a que uno de los voceros no fue citado a participar en la Junta de Portavoces, cuya fecha de realización no queda claro si fue el 10 ó el 11 de julio, se vulnera lo dispuesto en el artículo 105º de la Constitución, esto es, el principio democrático en nuestro Estado y la forma representativa de gobierno.

Refieren que al incrementarse el tiempo de permanencia en los Niveles Magisteriales III y IV de cinco (5) a seis (6) años, se afecta el derecho al trabajo, ya que se imponen condiciones menos beneficiosas que las que fueron otorgadas por la norma anterior, lo que transgrede el principio laboral de condición más beneficiosa y el principio de progresividad, en la medida que se atenta contra el mantenimiento de los derechos adquiridos por el trabajador, pues la norma cuestionada implica un retroceso en materia del derecho al trabajo. Asimismo alegan que dicha ley afecta sus derechos al trabajo y a la estabilidad laboral del profesorado nacional, al establecer un régimen de sobreexplotación de los docentes.

Adicionalmente cuestionan que la Política de Remuneraciones de la Carrera Pública Magisterial sea establecida exclusivamente por el Gobierno Nacional, mientras que los Gobierno Regionales y Locales solo puedan complementar con sus presupuestos el financiamiento de otras asignaciones o bonificaciones que consideren necesarias, lo que entienden vulnera su derecho a la igualdad debido a que ello no se fundamenta en una justificación objetiva y razonable, y por el contrario, subyacen criterios antitécnicos y móviles políticos.

Asimismo agregan que se introducen inaceptables tratamientos discriminatorios en cuanto al género al momento de otorgar las asignaciones por tiempo de servicios, y que se afecta el derecho al debido proceso, en su manifestación de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, pues el ente administrativo a cargo del proceso disciplinario no puede irrogarse la función jurisdiccional en materia penal, dado que carece de competencia para evaluar la comisión y tipificación de delitos, máxime si ello puede motivar tanto una suspensión perfecta de labores como el fin de la relación laboral. Del mismo modo, cuestionan el hecho que la norma cuestionada vulnere el principio del juez natural o juez predeterminado por ley, al imponer a un órgano administrativo la facultad de determinar la responsabilidad penal del docente sometido a procedimiento disciplinario.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

7

2. Contestación de la demanda

El apoderado del Congreso de la República contesta la demanda solicitando que sea declarada infundada, afirmando que la ley cuestionada ha sido emitida conforme al artículo 105° de la Constitución Política, en tanto ha sido aprobada por su respectiva comisión dictaminadora, y que la Comisión de Trabajo se inhibió de emitir pronunciamiento sobre el particular. Asimismo señala que el trámite de Segunda Votación es una opción legislativa y no un requisito constitucional, tal como ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la STC N.º 00002-2005-PI/TC, razón por la cual, lo argumentado respecto a la vulneración del principio democrático en nuestro Estado y la forma representativa de gobierno carece de asidero.

Con respecto a la vulneración del principio de condición más beneficiosa, refiere que se tiene una sucesión normativa y, por ende, no existe duplicidad de regulaciones sobre el particular, mientras que en relación a la afectación del principio de progresividad de los derechos sociales, indica que conforme el Tribunal Constitucional lo ha dejado establecido en la STC N.º 00001-2004-AI/TC, es posible la regresión de los avances estatales en materia de derechos sociales, siempre que ello se encuentre plenamente justificado.

Asimismo, afirma que lo que en buena cuenta persiguen los demandantes es una aplicación ultractiva de la norma anterior para los docentes del sector público, a pesar de que ello solo es posible en caso la Constitución lo haya establecido expresamente, tan es así que la sucesión normativa en materia laboral se rige por la teoría de los hechos cumplidos, no por la de los derechos adquiridos.

En relación a la inconstitucionalidad de la estructura de la carrera pública magisterial y a la sobreexplotación del sector impuesta por dicha ley, sostiene que obedecen a una legítima sucesión normativa en materia laboral y que, contrariamente a lo argumentado por los demandantes, se han incorporado una serie de facilidades a los docentes para que puedan ascender de nivel, y que si bien se han eliminado las asignaciones o bonificaciones por trabajo en zonas especiales y por preparación de clases, éstas se encuentran previstas en los artículo 47° y 52° de la cuestionada ley. En esa lógica, agrega, los subsidios por luto y sepelio no vulneran principio constitucional o derecho fundamental alguno, dado que responden a legítima sucesión normativa.

Asimismo indica que la norma cuestionada no vulnera el derecho al debido proceso, en la medida que administrativamente no se busca dilucidar la responsabilidad penal del docente, sino que, en atención al interés superior del niño y del adolescente, lo que se persigue es, ante la presunta comisión de inconductas funcionales como la comisión de actos de hostigamiento sexual o que atenten contra la libertad e integridad sexual, de los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

8

estudiantes, y previo proceso disciplinario, separarlos de la docencia; así, mientras dura el citado procedimiento administrativo, si bien se suspende al investigado, goza de sus haberes.

Señala además que en virtud a la cláusula de residualidad, corresponde al Gobierno Nacional y no a los Regionales y Locales la determinación de la política salarial de los docentes que forman parte del sector público, pues de lo contrario se generarían supuestos de caos y situaciones de disparidad inaceptables entre funcionarios que realizan la misma función, por lo que sobre este aspecto no existe vulneración alguna del derecho a la igualdad.

Finalmente y respecto a la discriminación entre géneros alegada sostiene que se trata de una simple diferenciación cuyo objeto radica en una intervención de mediana intensidad, con el fin de equiparar la desventajosa situación en la que históricamente las docentes se han visto relegados, lo que se conoce en doctrina como "acciones afirmativas".

V. FUNDAMENTOS

§ Breves consideraciones respecto a la situación actual de la educación en el sector público

1. Conforme ha sido desarrollado por este Colegiado en la STC N.º 0008-2005-PI/TC, tal como fluye del artículo 23º de la Constitución, el Estado asume, independientemente de quien sea el empleador, las siguientes responsabilidades con relación al trabajo:
 - Promover condiciones para el progreso social y económico. Para tal efecto, tiene la obligación de establecer políticas de fomento del empleo productivo y de educación para el trabajo.
 - Asegurar que ninguna relación laboral limite el ejercicio de los derechos constitucionales ni desconozca o rebaje la dignidad del trabajador.
 - Asegurar que a ningún trabajador se le obligue a prestar servicios sin retribución compensatoria o sin su libre consentimiento.
 - Proteger especialmente la actividad laboral de la madre, el menor de edad y el impedido.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

9

2. Por su parte y conforme al artículo 44° de la Constitución, los trabajadores estatales, vale decir, los servidores públicos, tienen entre otros deberes, *"promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación"*, lo que se condice con la finalidad esencial del servicio a la Nación, que como ya ha sido desarrollado en el mencionado fallo, radica en prestar los servicios públicos con sujeción a la primacía de la Constitución, los derechos fundamentales, el principio democrático, los valores derivados de la Constitución y al poder democrático y civil en el ejercicio de la función pública.
3. Así pues, la educación posee un carácter binario en razón de que no sólo constituye un derecho fundamental, sino también un servicio público, dado que se trata de una prestación pública que explicita una de las funciones - fines del Estado, de ejecución *per se* o por terceros bajo fiscalización estatal, según el criterio establecido en la STC N.º 04232-2004-AA/TC, y que indudablemente, cumple una función social.
4. Al respecto, este Tribunal Constitucional estima pertinente advertir que dicha función se encuentra recogida en los artículos 13° y 14° de nuestra Carta Magna. Así, de conformidad con el artículo 13° de nuestra Ley Fundamental, *"(l)a educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana"*, mientras que de acuerdo con su artículo 14° *"(l)a educación promueve el conocimiento, el aprendizaje y la práctica de las humanidades, la ciencia, la técnica, las artes, la educación física y el deporte. Prepara para la vida el trabajo y fomenta la solidaridad"*, por lo que el Estado se encuentra obligado a brindar tanto un acceso efectivo para todos los habitantes del territorio nacional, en especial a la de menores recursos, como garantizar la continuidad del servicio.
5. Y es que en un Estado Social y Democrático de Derecho, el derecho a la educación adquiere un carácter medular, en la medida que se trata de un instrumento para la realización de otros principios y derechos fundamentales como:
 - La dignidad humana y la igualdad, al otorgar a todos las mismas oportunidades, cualesquiera que éstas hubieren sido en un principio, en especial en sociedades como la nuestra donde la riqueza se encuentra concentrada en muy pocas manos, la pobreza se transmite generacionalmente y existe una inequidad de géneros.
 - La democracia, al dotar a la colectividad de un mayor conocimiento sobre sus derechos y deberes, y brindar mayores oportunidades a las personas para que participen responsablemente en las decisiones sobre su futuro, lo que a su vez disminuye las posibilidades de que gobiernos antidemocráticos lleguen al poder, pues permite construir consensos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

10

6. Por tales razones, queda claro que, de acuerdo con el primer párrafo del artículo 15° y el segundo párrafo del artículo 16° de la Constitución, constituye un deber del Estado el velar por la *idoneidad* de este servicio (la educación) en tanto "*el Estado y la sociedad procuran su evaluación, capacitación, profesionalización y promoción permanentes*" y "*coordina la política educativa. Formula los lineamientos generales de los planes de estudios así como los requisitos mínimos de la organización de los centros educativos. Supervisa su cumplimiento y calidad de la educación*", respectivamente.

§ **Sobre la supuesta inconstitucionalidad originada en el procedimiento de formación de la Ley N.º 29062**

7. Estando a que este Colegiado, a raíz del proceso de inconstitucionalidad promovido por el Decano Nacional del Colegio de Profesores del Perú contra distintos artículos de la Ley N.º 29062 – Ley que modifica la Ley del Profesorado en lo referido a la Carrera Pública Magisterial, ya se ha pronunciado al respecto en los fundamentos jurídicos I a II de la STC N.º 00025-2007-PI/TC, corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§ **Análisis de constitucionalidad del artículo 63º de la Ley N.º 29062**

8. De igual manera, también se ha emitido un pronunciamiento sobre el particular en los fundamentos jurídicos 78 a 82 de la mencionada sentencia, y dado que los argumentos en que se sustenta la demanda son sustancialmente iguales, extremo de la demanda también debe ser desestimado.

§ **Análisis de constitucionalidad del artículo 7º de la Ley N.º 29062**

9. Sobre la base del principio de condición más beneficiosa, los demandantes sostienen que la nueva configuración de los niveles de la carrera pública del profesorado resulta inconstitucional debido a que modifica el sistema de ascensos, al introducir condiciones de ascenso sumamente desventajosas en comparación a la norma anterior, lo que desconoce tanto derechos adquiridos como el carácter tuitivo del derecho del trabajo, lo que a su vez no se condice con el principio de progresividad en materia de derechos económicos, sociales y culturales.
10. Por su parte, el emplazado aduce que tal principio no resulta aplicable debido a que en el caso se está ante una sucesión normativa, y que, contrariamente a lo alegado por los demandantes, la política estatal en materia económica, social y cultural se encuentra plenamente acorde con el principio de progresividad, al otorgárseles una



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

11

serie de nuevas asignaciones de carácter contraprestativo no previstas en la norma precedente.

11. Al respecto, resulta pertinente traer a colación el criterio establecido por la Corte Constitucional Colombiana, y que este Tribunal comparte, *"en la idea desarrollada en la sentencia C-168 de 1995 acerca de que la condición más beneficiosa para el trabajador se encuentra plasmada en el principio de favorabilidad en materia laboral. (...) También en la sentencia C-551 de 1993 (...) (l)a Corte explicó entonces que el principio de favorabilidad en materia laboral previsto por el artículo 53 superior no impide la modificación de la normatividad existente, incluso si la nueva regulación resulta menos favorable al trabajador, ya que este principio tiene otro sentido, pues hace referencia al deber de los operadores jurídicos de aplicar, en caso de duda, la fuente formal de derecho vigente más favorable al trabajador, o la interpretación de esas fuentes que les sea más favorable (in dubio pro operario)"* (Cfr. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia N.º C-177/05 del 1 de marzo de 2005, consideración N.º 17). Asimismo, *"(e)n la sentencia C-168 de 1995, la Corte estableció que cuando en el inciso final del artículo 53 se dispone que no se pueden menoscabar los derechos de los trabajadores se hace referencia a sus derechos adquiridos y no a las meras expectativas",* pues de lo contrario, *"se llegaría al absurdo de que las normas laborales se volverían inmodificables y toda la legislación laboral estática, a pesar de los grandes cambios que en esta materia es necesario introducir, en atención al dinamismo de las relaciones laborales y las políticas sociales y económicas, que en defensa del interés social o general debe prevalecer sobre el particular (...)"* (Cfr. Corte Constitucional Colombiana. Sentencia N.º C-177/05 del 1 de marzo de 2005, consideración N.º 15).

12. Asimismo cabe advertir que tal como en su momento fue desarrollado por el Tribunal Constitucional español, *"(e)l funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente y, por ello, modificable por uno u otro instrumento normativo (...) sin que, consecuentemente, pueda exigir que la situación estatutaria quede congelada en los términos en que se hallaba regulada al tiempo de su ingreso, o que se mantenga la situación administrativa que se está disfrutando (...) en orden a su disfrute por sus beneficiarios, en atención a razonables y justificadas circunstancias, porque ello se integra en las determinaciones unilaterales lícitas del legislador, al margen de la voluntad de quien entra al servicio de la Administración, quien, al hacerlo, acepta el régimen que configura la relación estatutaria funcional"* y que por consiguiente, *"tales situaciones continúen inmodificadas por el legislador, en modo que permanecieran tal y como él las*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

12

encontró al tiempo de su acceso a la Función Pública" (Cfr. Tribunal Constitucional Español. Sentencia N.º 099/1987).

En consecuencia, dicho principio no resulta aplicable en casos como el de autos, en el que se presentan, precisamente, sucesiones normativas.

13. De otro lado y en relación a la alegada vulneración del principio de progresividad en materia de derechos sociales, económicos y culturales, este Tribunal Constitucional no comparte lo argumentado por los demandantes, en la medida que dicha interpretación no pondera los derechos laborales de los docentes con el derecho a una educación de calidad de los estudiantes, y desconoce que el concepto de progresividad constituye un concepto netamente objetivo, y no subjetivo.
14. Y es que, en efecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, creado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en su Observación General N.º 3 ("La índole de las obligaciones de los Estados Partes, párrafo 1 del Art. 2º del Pacto", 5to. Período de Sesiones, 14/1290), estableció que: "(...) *el concepto de progresividad efectiva constituye un reconocimiento del hecho de que la plena efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales en general, no podrá lograrse en un breve período de tiempo. Sin embargo, [...] [l]a frase [progresividad] debe interpretarse a la luz del objetivo general [...] que es establecer claras obligaciones para los Estados Partes con respecto a la plena efectividad de los derechos de que se trata. Este impone así una obligación de proceder lo más expedita y eficazmente posible con miras a lograr ese objetivo. Además, todas las medidas de carácter deliberadamente retroactivo en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que se disponga.*" (subrayado agregado).
15. Por tal razón, en anterior oportunidad (Cfr. Tribunal Constitucional. Expediente N.º 0001-2004-AI/TC. Sentencia del 27 de septiembre de 2004), este Colegiado se ha pronunciado en el sentido de que el principio de progresividad no supone absoluta imposibilidad de regresión en los avances efectuados por el Estado en materia de derechos sociales, siempre que existan razones de interés social que así lo justifiquen, razón por la cual, en atención a la situación actual en que se encuentra el sector educación, y en particular, el magisterio, la demanda debe ser desestimada en este extremo.



§ Análisis de constitucionalidad del artículo 43° de la Ley N.º 29062

16. Los demandantes cuestionan que la Política de Remuneraciones de la Carrera Pública Magisterial sea establecida exclusivamente por el Gobierno Nacional, y que los Gobiernos Regionales y Locales solo puedan complementar con sus presupuestos el financiamiento de otras asignaciones o bonificaciones que consideren necesarias; a su parecer, ello vulnera el derecho a la igualdad, debido a que tal hecho no se fundamenta en una justificación objetiva y razonable, y que, por el contrario, subyacen criterios antitécnicos y móviles políticos. Asimismo, alegan que con ello se vulnera el principio de condición más beneficiosa y el de progresividad.
17. Por su parte, el emplazado contradice lo argumentado por los demandantes sobre la base de que tanto el artículo 10° como el artículo 26° de la Ley N.º 27783, Ley de Bases de la Descentralización, disponen que dicha competencia corresponde al Gobierno Nacional de manera exclusiva, lo que ha sido confirmado por este Tribunal Constitucional en la STC N.º 000047-2004-AI/TC.
18. En primer lugar, resulta pertinente advertir que tal como ha sido desarrollado por este Tribunal a través de uniforme jurisprudencia, para plantear un supuesto de tratamiento discriminatorio basado en la diferencia de personas, es preciso que se proponga un *tertium comparationis* válido, esto es, un término de comparación que sea suficiente y adecuado, a partir del cual sea posible constatar que, ante situaciones fácticas iguales, uno de los sujetos de la relación ha sufrido un trato diferente, sin mediar razones objetivas y razonables que lo legitimen; no obstante, esto no ha ocurrido en el caso de autos, razón por la cual lo argumentado por el demandante carece de sustento, y por ende, debe ser desestimado.
19. En todo caso, respecto a la competencia del Gobierno Nacional para regular lo concerniente a la Política Remunerativa, cabe indicar que este Colegiado ya ha emitido pronunciamiento sobre el particular en el fundamento 148 de la STC N.º 00047-2004-AI/TC, y es que si bien *"al gobierno nacional, mediante el Ministerio de Educación, le corresponde fijar las políticas sectoriales en materia de personal (incluido el personal docente), así como implementar la carrera pública magisterial, a los gobiernos regionales les corresponde conducir, mediante su Unidad de Gestión Educativa Local y a través de su Dirección Regional de Educación, coordinadamente, el proceso de evaluación y de ingreso del personal docente, atendiendo los requerimientos de cada institución educativa"*, razón por la cual este extremo de la demanda debe ser desestimado.



20. En conclusión, corresponde desestimar la demanda en relación a la supuesta vulneración del principio de condición más beneficiosa y de progresividad.

§ Análisis de constitucionalidad del artículo 52° y 53° de la Ley N° 29062

21. Los demandantes cuestionan también la supresión de las bonificaciones por preparación de clases y evaluaciones, por zona de frontera, selva, zona rural, altura excepcional, zona de menor desarrollo relativo y encargatura, así como la disminución de la cuantía de los subsidios por luto y sepelio, en razón de que vulnerarían el principio de condición más beneficiosa; no obstante, respecto a este punto se ha emitido pronunciamiento *supra*, por lo que corresponde desestimar la demanda en este extremo.

§ Análisis de constitucionalidad del artículo 51° de la Ley N.° 29062

22. Sobre este extremo de la demanda, los recurrentes alegan que la diferenciación en función del sexo introducida por la norma para asignación por tiempo de servicios, consistente en la percepción ya sea de una o dos remuneraciones íntegras, carece de razón objetiva y razonable y vulnera lo estipulado en el numeral 2) del artículo 2° de la Constitución, en la medida que si profesoras y profesores realizan el mismo trabajo, dicha norma resulta discriminatoria; y que, de otro lado, establece condiciones desfavorables en relación a la norma anterior, por lo que en aplicación de los principios de condición más beneficiosa y de progresividad, debe ser declarada inconstitucional.

23. Al respecto y contrariamente a lo alegado por los demandantes, el emplazado sostiene que dicha diferenciación consistente en el establecimiento de un periodo más breve para las mujeres docentes obedece a una acción positiva, de intensidad media, en atención a que históricamente han estado postergadas, por lo que se busca que las docentes de sexo femenino obtengan dicho beneficio con una mayor prontitud que sus pares de sexo masculino, lo que constituye una limitación de un derecho meramente legal, como es el derecho a una asignación por tiempo de servicios, y que no es la primera vez que este Tribunal Constitucional confirma la constitucionalidad de una medida de carácter similar, pues en los fundamentos 142 a 146 de la STC N.° 00050-2004-AI/TC y acumulados, el Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado respecto de la constitucionalidad de este tipo de medidas.

24. Al respecto, conforme ha sido desarrollado por este Colegiado en la aludida sentencia, medidas como éstas no deben ser enfocadas desde la perspectiva formal del derecho a la igualdad en la ley, esto es, como la proscripción constitucional



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

15

dirigida al legislador de introducir en el ordenamiento diferencias de trato entre personas que se encuentran en una situación sustancialmente análoga, sin base razonable o proporcional, toda vez que dicha diferenciación debe ser abordada bajo la directriz material o sustancial que informa al derecho a la igualdad, conforme a la cual existe obligación del Estado de adoptar medidas -comúnmente legislativas- con la finalidad de compensar jurídicamente a grupos marginados, como a las personas de sexo femenino, a través de medidas de 'acción positiva' o 'de discriminación inversa', a fin de revertir las condiciones de desigualdad o, lo que es lo mismo, reponer las condiciones de igualdad de las que la realidad social pudiera estarse desvinculando.

25. Por ello, los poderes públicos ante situaciones tangibles de desigualdad se encuentran en la obligación de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad sean realizables y efectivas, y remover los obstáculos que impidan su plenitud, tal como lo dispone el artículo 59° la Constitución, según el cual, "(...) el Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad", como el femenino.

26. En ese orden de ideas resulta pertinente advertir que si bien en las últimas décadas ha existido un importante grado de incorporación de la mujer en tareas de orden social, de las que nunca debió estar relegada (participación política, acceso a puestos laborales, oportunidades de educación, entre otras muchas), no puede considerarse que en la realidad peruana dicha tarea se encuentre consolidada, ya que buena parte de nuestra sociedad aún se nutre de patrones culturales patriarcales que relegan al colectivo femenino a un rol secundario, a pesar de encontrarse fuera de discusión sus idénticas capacidades en relación con el colectivo masculino para destacar en todo ámbito de la vida, sea político, social o económico.

27. De ahí que así como el Tribunal Constitucional no puede considerar inconstitucionales aquellas medidas que exigen algunos años menos de edad o de aportaciones a la mujer para acceder a una pensión en un régimen previsional, tampoco puede considerar que la exigencia de menor edad para acceder a la asignación por tiempo de servicios resulte inconstitucional.

28. Finalmente y en cuanto a lo argumentado en relación a la aplicación del principio de condición más beneficiosa y progresividad, debe estarse a lo resuelto *supra*.



§ Análisis de constitucionalidad del artículo 33°, el inciso “c” del artículo 36°, y del inciso “b” del artículo 65° de la Ley N.° 29062

29. En lo concerniente a este extremo de la demanda, los demandantes consideran que la referida norma vulnera su derecho al debido proceso en sus manifestaciones de unidad y exclusividad de la función jurisdiccional, tutela procesal efectiva y juez natural, lo que redundaría en una afectación a su derecho al trabajo, frente a hipotéticas decisiones arbitrarias de su empleador de finiquitar la relación laboral.
30. Al respecto, el demandado sostiene que ante la presunta comisión (de parte de los docentes) de: (i) actos de hostigamiento sexual, o (ii) que atenten contra la integridad y libertad sexual de los estudiantes, se sigue un procedimiento administrativo tendiente a investigar, y de ser el caso, sancionar la inconducta funcional del docente, sin que ello comporte la dilucidación de su eventual responsabilidad penal, y que la eventual suspensión de labores -con goce de haber- del investigado mientras dura el procedimiento, obedece a la salvaguarda del interés del estudiante, más aún cuando es menor de edad, dado que ambas conductas denotan una ausencia absoluta de compromiso del docente con el derecho fundamental a la educación y en modo alguno se condicen con “*el desarrollo integral de la persona humana*”, según reza el artículo 13° de nuestra Constitución, razón por la cual resulta imperioso confirmar su constitucionalidad.
31. El Tribunal Constitucional comparte lo alegado por el emplazado en el sentido que los demandantes parten de una premisa equivocada, esto es, de que el procedimiento disciplinario tiene como finalidad dilucidar si eventualmente se ha cometido una conducta susceptible de ser sancionada penalmente, atribución que corresponde exclusivamente a los jueces del Poder Judicial, pues tal como ha sido desarrollado jurisprudencialmente, el procedimiento disciplinario tiene por objeto investigar y, de ser el caso, sancionar inconductas funcionales, mientras que lo que persigue el proceso en la vía judicial es la dilucidación de la imposición de una sanción de carácter penal.
32. En ese orden de ideas y consideraciones, cabe mencionar que si bien la efectiva vigencia del deber del Estado de proteger y promover la educación supone la implementación por parte de éste de un marco normativo destinado a dicha finalidad, no es menos cierto que sobre la base de ello pueden adoptarse medidas desproporcionadas y carentes de toda razonabilidad, lo que ha de analizarse seguidamente, a la luz del *test* de proporcionalidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

17

a) *Análisis de idoneidad.*- Evidentemente, las medidas estatales adoptadas persiguen fines constitucionalmente legítimos, tales como el mejoramiento de la calidad de la educación y la salvaguarda de la integridad física y psicológica de los estudiantes; asimismo, las medidas *sub exámine* devienen en adecuadas e idóneas para la consecución de dichas finalidades, pues a juicio de este Tribunal ello mejorará, al menos potencialmente, el sistema educativo estatal.

b) *Análisis de necesidad.*- En el presente caso a juicio de este Colegiado, no existe ningún otro medio alternativo que sea adecuado para alcanzar el objetivo propuesto y que, a la vez, sea más benigno o que revista, por lo menos, la misma aptitud para alcanzar el objetivo propuesto.

Lo que se evidencia es que se procura la consecución de tales objetivos sin llegar a situaciones extremas, como suspensiones sin goce de haber que pongan en peligro la subsistencia tanto del docente investigado como la de su familia, lo que constituiría una hipotética restricción de elevada intensidad.

c) *Análisis de proporcionalidad* stricto sensu.- Tales limitaciones imponen a los docentes restricciones de baja intensidad, en la medida que no se afecta el contenido esencial de su derecho al trabajo, debido a que, mientras dura el procedimiento disciplinario, continuarán gozando de sus haberes. En esa línea, las limitaciones devienen a todas luces proporcionales, pues dichas intervenciones de menor intensidad optimizan en mayor medida la salvaguarda de la integridad física y psicológica de la población estudiantil, constituida en su mayoría por menores de edad.

33. Finalmente, y respecto a los alegatos referidos al inciso b) del artículo 65° de la cuestionada ley, resulta pertinente traer a colación lo resuelto por este Tribunal Constitucional en la STC N.° 00025-2007-PI/TC, en el sentido de que *“la efectiva vigencia del deber del Estado de proteger y promover el referido derecho fundamental (artículo 14° de la Constitución), exige no volver a situar en riesgo la estabilidad psíquica y somática del educando, ni la imagen e idóneo funcionamiento de las instituciones educativas, siendo preciso, en consecuencia, que personas cuya conducta ha resultado manifiestamente incompatible con estos valores constitucionales, no tengan oportunidad de ejercer nuevamente el cargo de profesores. Una interpretación discordante con este planteamiento, en definitiva, violaría el contenido esencial del derecho fundamental a la educación, quedando, por consiguiente, proscrita constitucionalmente”*. En consecuencia, la demanda también debe ser desestimada en este extremo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

18

EXP. N.º 00016-2008-PI/TC
LIMA
LUIS JOHN FELL MUÑOZ
ALVARADO Y MARGOT
SOLEDAD LOZANO COSTA EN
REPRESENTACIÓN DE 11,712
CIUDADANOS

FALLO

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad presentada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MESÍA RAMÍREZ
BEAUMONT CALLIRGOS
VERGARA GOTELLI
LANDA ARROYO
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA**

Lo que certifico:


DR. VÍCTOR ANDRÉS ALZAMORA CÁRDENAS
SECRETARIO RELATOR