



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

## Pleno. Sentencia 200/2021

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

### RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 28 de enero de 2021, los magistrados Ledesma Narváez, Ferrero Costa, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera, han emitido, por mayoría, la siguiente sentencia que declara **INFUNDADA** la demanda de amparo que dio origen al Expediente 03833-2017-PA/TC.

Asimismo, los magistrados Ferrero Costa, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera emitieron fundamentos de voto.

Los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada formularon votos singulares.

Se deja constancia que el magistrado Blume Fortini emitió un voto singular que será entregado en fecha posterior.

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

Flavio Reátegui Apaza  
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ  
FERRERO COSTA  
MIRANDA CANALES  
BLUME FORTINI  
RAMOS NÚÑEZ  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

## **SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

En Lima, a los 28 días del mes de enero de 2021, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Ledesma Narvæez, Ferrero Costa, Miranda Canales, Blume Fortini, Ramos Núñez y Sardón de Taboada, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, conforme al artículo 30-A del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional. Asimismo, se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Ferrero Costa, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera, y los votos singulares de los magistrados Miranda Canales y Sardón de Taboada. Se deja constancia que el voto singular del magistrado Blume Fortini, se entregará en fecha posterior.

### **ASUNTO**

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Adrián Fernández Dávila contra la resolución de fojas 272, de fecha 16 de junio de 2017, expedida por la Sala Mixta Descentralizada de Utcubamba de la Corte Superior de Justicia de Amazonas, que declaró fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia e improcedente la demanda.

### **ANTECEDENTES**

La parte demandante, con fecha 16 de marzo de 2015, interpone demanda de amparo contra el director de la Unidad de Gestión Educativa Local de Utcubamba, con el objeto de que se declaren inaplicables a su caso el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria Final de la Ley de Reforma Magisterial, Ley 29944; la Sexta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, aprobado mediante Decreto Supremo 04-2013-ED; la Resolución de Secretaría General 2078-2014-MINEDU y la Resolución Directoral 0364-2015. En consecuencia, solicita que se lo restituya en el servicio público magisterial.

Refiere que es un profesor con nombramiento interino; no obstante, en aplicación de la norma impugnada fue cesado mediante Resolución Directoral 000364-2015, de fecha 12 de febrero de 2015, de la UGEL de Utcubamba, por el solo hecho de no acreditar un título profesional pedagógico.

Afirma que no pudo obtener el título pedagógico (cursaba el tercer ciclo de la carrera de Educación Primaria en la Universidad Católica Los Ángeles de Chimbote) por las obligaciones familiares que tiene y por haber sufrido un accidente que generó que haya sido inscrito en el registro de personas con discapacidad. Concluye señalando que la norma impugnada es autoplicativa y que afecta sus derechos al trabajo, a la dignidad, a la igualdad



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

entre otros derechos.

El procurador público del Gobierno Regional de Amazonas contesta la demanda argumentando que el actor no obtuvo el título profesional pedagógico en el plazo establecido en la Ley 29944, razón por la que fue cesado del servicio público magisterial.

La procuradora pública adjunta del Ministerio de Educación propone las excepciones de incompetencia por razón de la materia y de falta de agotamiento de la vía administrativa; y contesta la demanda señalando que la norma impugnada es heteroaplicativa por lo que el amparo no es la vía idónea para cuestionar en abstracto una norma legal, y que no se acreditó que exista un acto lesivo que afecte los derechos fundamentales del actor. Respecto a la impugnación de normas infralegales, afirma que debe recurrirse al proceso de acción popular.

El Juzgado Civil de Bagua, con fecha 10 de octubre de 2016, declara fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia e improcedente la demanda, por considerar que debe recurrirse a otra procesal idónea. Precisa, además, que carece de objeto pronunciarse respecto de la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.

La Sala superior revisora confirma la resolución apelada con similares fundamentos.

## FUNDAMENTOS

### Delimitación del petitorio

1. La parte demandante solicita que se declaren inaplicables a su caso: a) el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, Ley de Reforma Magisterial; b) la Sexta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, debido a que son normas autoplicativas que vulnerarían sus derechos constitucionales al trabajo, a la dignidad, entre otros derechos.
2. Señala que, cuando fue nombrado interinamente, cumplió con todos los requisitos exigidos en la Ley 24029; pese a ello, actualmente se exige un nuevo requisito: acreditar el título profesional pedagógico. Afirma que no obtuvo el título por razones familiares y porque sufrió un accidente que motivó que fuera inscrito en el Registro Nacional de Personas con Discapacidad.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

### Procedencia de la demanda

3. De manera preliminar a la dilucidación de la presente controversia, este Tribunal Constitucional estima necesario pronunciarse sobre una cuestión procesal previa, pues tanto en primer como en segundo grado se ha declarado fundada la excepción de incompetencia por razón de la materia y se ha declarado que carecería de objeto pronunciarse respecto de la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa.
4. Al respecto, conforme se ha señalado en la resolución recaída en el Expediente 08310-2005-PA/TC: “es evidente que tratándose de la impugnación de una norma autoaplicativa, para este Tribunal queda claro que no existe otra vía procedimental específica igualmente satisfactoria”. Es decir, no existe una vía igualmente satisfactoria, y menos aún específica, en la cual pueda analizarse la constitucionalidad de una norma legal autoejecutiva o autoaplicativa y, por ello, no puede declararse la improcedencia de una demanda contra norma autoaplicativa con el pretexto de que existe una vía igualmente idónea, en la que pueda obtenerse tutela iusfundamental.
5. Por estas razones debe desestimarse la excepción de incompetencia por razón de la materia. Así también, debe rechazarse la excepción de falta de agotamiento de la vía administrativa, puesto que obviamente para solicitar la inaplicación de una norma autoaplicativa no está ni podría estar regulada una vía previa.

### Consideraciones del Tribunal Constitucional

6. Este Tribunal Constitucional, en reiterada jurisprudencia, como la recaída en el Expediente 00615-2011-PA/TC, explicó que el inciso 2 del artículo 200 de la Constitución no contiene una prohibición de cuestionarse mediante el amparo normas legales que puedan ser lesivas en sí mismas de derechos fundamentales, sino una simple limitación que pretende impedir que a través de un proceso cuyo objeto de protección son los derechos constitucionales se pretenda impugnar en abstracto la validez constitucional de las normas con rango de ley.
7. Así también, este Tribunal a lo largo de su jurisprudencia ha explicitado abundantemente la procedencia del amparo contra normas autoaplicativas y, obviamente, también los casos en los cuales nos encontramos ante demandas de amparo contra normas en los cuales se denuncia la amenaza, cierta e inminente, de vulneración de derechos fundamentales.
8. En tal sentido, en la Sentencia recaída en el Expediente 04677-2004-PA/TC se ha señalado que: “[...] la improcedencia del denominado "amparo contra normas", se encuentra



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

circunscrita a los supuestos en los que la norma cuya inconstitucionalidad se acusa sea heteroaplicativa, es decir, aquella cuya aplicabilidad no es dependiente de su sola vigencia, sino de la verificación de un posterior evento, sin cuya existencia, la norma carecerá, indefectiblemente, de eficacia, esto es, de capacidad de subsumir, por sí misma, algún supuesto fáctico en su supuesto normativo.

Es evidente que en tales casos no podrá alegarse la existencia de una amenaza cierta e inminente de afectación a los derechos fundamentales, tal como lo exige el artículo 2 del Código Procesal Constitucional (CPConst.), ni menos aún la existencia actual de un acto lesivo de tales derechos. De ahí que, en dichos supuestos, la demanda de amparo resulte improcedente”.

“Distinto es el caso de las denominadas normas autoaplicativas, es decir, aquellas cuya aplicabilidad, una vez que han entrado en vigencia, resulta inmediata e incondicionada. En este supuesto, cabe distinguir entre aquellas normas cuyo supuesto normativo en sí mismo genera una incidencia directa sobre la esfera subjetiva de los individuos”.

“En tal sentido, sea por la amenaza cierta e inminente, o por la vulneración concreta a los derechos fundamentales que la entrada en vigencia que una norma autoaplicativa representa, la demanda de amparo interpuesta contra ésta deberá ser estimada, previo ejercicio del control difuso de constitucionalidad contra ella, y determinándose su consecuente inaplicación”.

9. En consecuencia, procede el amparo contra (i) normas autoaplicativas, esto es, contra normas que constituyen propiamente un acto (normativo) contrario a los derechos fundamentales y (ii) contra la amenaza cierta e inminente a los derechos fundamentales por parte de una norma inconstitucional inmediatamente aplicable (Sentencias 04677-2004-PA/TC, 04363-2009-PA/TC). Esto, además, de conformidad con el artículo 3 del Código Procesal Constitucional.
10. En el segundo supuesto, no se pone en duda el carácter autoaplicativo o autoejecutivo de la norma, sino la forma en la que se produce o producirá la afectación. En efecto, en este supuesto no se evidencia una afectación concreta, sino una afectación en ciernes; es decir, una amenaza cierta y de inminente ocurrencia (próxima, efectiva e ineludible), que el paso del tiempo o actos futuros concretarían (Auto recaído en el Expediente 01547-2014-PA/TC).

### **El tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, Ley de Reforma Magisterial**

11. El objeto de la demanda es que se declaren inaplicables al actor: a) el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, Ley de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

Reforma Magisterial; b) la Sexta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, debido a que vulnerarían sus derechos constitucionales al trabajo, a la igualdad, entre otros derechos.

12. Al respecto, el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, Ley de Reforma Magisterial señala lo siguiente:

Los profesores nombrados sin título pedagógico tienen una prórroga de dos (2) años para obtener y acreditar el título profesional pedagógico. Cumplida esta exigencia ingresan al primer nivel de la carrera pública magisterial, previa evaluación. **Vencido el plazo previsto, si no acreditan el título profesional pedagógico, son retirados del servicio público magisterial.** (resaltado nuestro)

13. La Sexta Disposición Complementaria Final del Reglamento de la Ley de Reforma Magisterial, aprobado por el Decreto Supremo 004-2013-ED establece:

Los profesores nombrados sin título pedagógico a los que se refiere la Segunda Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley, tienen el plazo de dos (02) años, contados a partir de la vigencia de la Ley, para obtener y acreditar el título profesional pedagógico. **Vencido este plazo, los que no acrediten título profesional son retirados del servicio magisterial público.** Los que acrediten el título pedagógico serán evaluados para su incorporación a la primera Escala Magisterial, de acuerdo a las normas específicas que apruebe el MINEDU.

14. En este sentido, la Resolución de Secretaría General 2078-2014-MINEDU de fecha 19 de noviembre de 2014, estableció las pautas de organización, implementación y ejecución de la referida evaluación excepcional. Dicho acto administrativo establece como requisito para presentarse a la evaluación, entre otros, el “contar con título de profesor o de licenciado en educación, obtenido en fecha anterior al 26 de noviembre de 2014”.

15. En consecuencia, los profesores nombrados sin título pedagógico, como es el caso del actor, que no obtengan ni acrediten título profesional pedagógico, luego del plazo de prórroga dos (2) años contados a partir de la vigencia de la Ley de Reforma Magisterial, serán retirados del servicio público magisterial. Esto es, la norma objeto de control (tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, Ley de Reforma Magisterial) afectaría los derechos fundamentales de la parte demandante.

16. A fin de tener mayores alcances respecto a la aplicación de la citada disposición, este



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

Tribunal solicitó información a las entidades correspondientes del Ministerio de Educación como a continuación se detalla.

### Solicitud de información

17. Mediante Decreto s/n de fecha 17 de enero de 2017, este Tribunal, en el Expediente 02308-2016-PA/TC, solicitó información al Secretario General del Ministerio de Educación a fin de que informe cuál era la forma como se ejecutaba la norma cuya inaplicación solicita la parte demandante.
18. El Secretario General del Ministerio de Educación mediante Oficio 00427-2017-MINEDU/SG, de fecha 21 de marzo de 2017, informó que el plazo de prórroga de dos años, contados desde la vigencia de la Ley, para la obtención y acreditación del título pedagógico fue establecido en la Ley de Reforma Magisterial y contiene dos supuestos: (i) los profesores que, vencido el plazo de prórroga, no acrediten el título profesional pedagógico son retirados del servicio magisterial público; y (ii) los profesores que acrediten el título pedagógico serán evaluados para su incorporación a la Primera Escala Magisterial.

En este sentido, el numeral 7.1 de la Resolución de Secretaría General 2078-2014-MINEDU “Normas para la evaluación excepcional de profesores nombrados sin título pedagógico, provenientes del régimen de la Ley del Profesorado en el marco de lo dispuesto por la Segunda Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley de Reforma Magisterial” señalaba lo siguiente: “En caso de retiro de los profesores del servicio (cese), este se efectuará de la siguiente manera:

- a) Los profesores con nombramiento interino que no se inscriban para la evaluación dentro del plazo establecido en el cronograma, serán retirados del servicio a partir del 31 de enero de 2015.
- b) Los profesores con nombramiento interino que, habiéndose inscrito, no superen la evaluación regulada en la presente norma técnica y/o no acrediten el cumplimiento de los requisitos señalados en el numeral 5.5, serán retirados del servicio a partir del 31 de mayo de 2015.

En este informe se señala también que el 23 de diciembre de 2014 se publicó la relación consolidada de profesores con nombramiento interino habilitados para inscribirse para la evaluación excepcional (14 863 a nivel nacional). Dentro de los plazos establecidos para la inscripción no se inscribieron 9548 profesores con nombramiento interino, los mismos que fueron retirados del servicio público magisterial el 31 de enero de 2015.





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

Por otro lado, una vez concluido el plazo de inscripción, se inscribieron 5315 profesores con nombramiento interino. Éstos fueron sometidos a una evaluación de conocimiento y aprobaron 546 profesores, los mismos que ingresaron a la Primera Escala de la Carrera Pública Magisterial a partir del 1 de junio de 2015. En cambio, los profesores que no aprobaron la evaluación o que no acreditaron los requisitos fueron retirados del servicio magisterial el 31 de mayo de 2015 (4767 profesores).

**EVALUACIÓN EXCEPCIONAL DE PROFESORES CON NOMBRAMIENTO INTERINO**

| Región       | Total General | N.º inscritos Retirados el 31.01.2015 | Inscritos   | No superó evaluación Retirados el 31.05.2015 | Incluidos a L.R.M. |
|--------------|---------------|---------------------------------------|-------------|----------------------------------------------|--------------------|
| Amazonas     | 395           | 344                                   | 51          | 45                                           | 6                  |
| Ancash       | 502           | 380                                   | 122         | 110                                          | 12                 |
| Apurímac     | 190           | 156                                   | 34          | 31                                           | 3                  |
| Arequipa     | 318           | 186                                   | 132         | 115                                          | 17                 |
| Ayacucho     | 428           | 320                                   | 108         | 105                                          | 3                  |
| Cajamarca    | 537           | 358                                   | 179         | 162                                          | 17                 |
| Callao       | 414           | 281                                   | 133         | 88                                           | 45                 |
| Cusco        | 416           | 317                                   | 99          | 90                                           | 9                  |
| Huancavelica | 269           | 187                                   | 82          | 79                                           | 2                  |
| Huánuco      | 394           | 284                                   | 110         | 104                                          | 6                  |
| Ica          | 106           | 70                                    | 36          | 31                                           | 5                  |
| Junín        | 493           | 335                                   | 158         | 139                                          | 19                 |
| La Libertad  | 317           | 200                                   | 117         | 104                                          | 13                 |
| Lambayeque   | 478           | 283                                   | 195         | 168                                          | 27                 |
| Lima         | 2503          | 1598                                  | 905         | 714                                          | 191                |
| Lima Provin. | 752           | 499                                   | 253         | 214                                          | 38                 |
| Loreto       | 2411          | 963                                   | 1448        | 1420                                         | 28                 |
| Madre d Dios | 65            | 53                                    | 12          | 11                                           | 1                  |
| Moquegua     | 41            | 30                                    | 11          | 9                                            | 2                  |
| Pasco        | 318           | 226                                   | 92          | 86                                           | 6                  |
| Piura        | 1463          | 1040                                  | 453         | 402                                          | 51                 |
| Puno         | 1008          | 727                                   | 281         | 262                                          | 19                 |
| San Martín   | 422           | 294                                   | 128         | 119                                          | 9                  |
| Tacna        | 63            | 47                                    | 16          | 12                                           | 4                  |
| Tumbes       | 196           | 117                                   | 79          | 69                                           | 10                 |
| Ucayali      | 334           | 253                                   | 81          | 78                                           | 3                  |
| <b>Total</b> | <b>14 863</b> | <b>9548</b>                           | <b>5315</b> | <b>4767</b>                                  | <b>546</b>         |

Fuente: Ministerio de Educación

- Finalmente, informa que “el Ministerio de Educación ha cumplido con ejecutar los dispuesto en la Segunda Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley N.º 29944, Ley de Reforma Magisterial”. (resaltado nuestro)
- Por otro lado, conforme a la Resolución Directoral 000364-2015, de fecha 12 de febrero de 2015 (f. 8), el actor fue cesado a partir del 31 de enero de 2015, al no haber obtenido oportunamente el título profesional pedagógico y no haberse inscrito en la





**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

evaluación excepcional para los profesores con nombramiento interino.

21. Corresponde analizar entonces si la norma cuestionada, de carácter autoaplicativo, que dispuso el cese del actor, en calidad de profesor nombrado interinamente que no acreditó el título profesional pedagógico en el plazo de prórroga de dos años contados desde la vigencia de la Ley 29944, habría vulnerado los derechos constitucionales al trabajo y otros derechos de la parte demandante.

**Algunos antecedentes y alcances de la oferta educativa**

22. Antes de ingresar al análisis de la controversia conviene hacer algunas precisiones. En primer término, conforme al Oficio 2405-2011-ME/SG-OGA-UPER, de fecha 16 de junio de 2011, el Jefe de la Unidad de Personal del Ministerio de Educación informó a este Tribunal que los profesores nombrados interinamente ingresaron en la década de los ochenta hasta el 2002, debido a la flexibilización de normas y considerando que no existía suficientes profesionales con título profesional pedagógico para atender la demanda educativa. Además, se señaló que, de conformidad con el Decreto Supremo 017-2004-ED, los docentes nombrados interinamente tuvieron plazo hasta el 6 de julio de 2010 para obtener el título

Concluyó informando que el Ministerio de Educación a partir de julio de 2007, lleva a cabo procesos de nombramiento del personal docente, solo con título profesional pedagógico y conforme a la normatividad vigente.<sup>1</sup>

23. Por otro lado, debe tenerse presente que en el Perú la demanda total de profesores (2014), tomando en consideración el incremento de la matrícula y la tasa de retiro, se estima que el requerimiento anual de docentes ascendería a 12 425 hasta el 2025; no obstante, si la estimación de necesidad de nuevos profesores se compara con la actual capacidad que tienen las instituciones de formación docente, el problema, desde el punto de vista cuantitativo, estaría resuelto, ya que egresa una cantidad parecida de nuevos profesores<sup>2</sup>.
24. En los institutos superiores pedagógicos [hay] 23 321 estudiantes, y en las facultades de Educación 40 434. En los primeros el número de egresados y titulados bajó drásticamente: respecto del 2008, los 813 egresados del 2013 constituyen el 4 %, y los 1053 titulados, el 13 %. El sistema universitario no cuenta con estadísticas actualizadas; la más reciente, del 2008, señala que hubo 13 558 egresados en la carrera de Docente en Educación Primaria y Secundaria.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Oficio remitido a este Tribunal en el Expediente 00014-2010-PI/TC

<sup>2</sup> Díaz, Hugo. "Formación Docente en el Perú. Realidades y Tendencias" Lima, Fundación Santillana (2015), p. 18.

<sup>3</sup> Ib., p. 12.



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

25. Como puede verse, y teniendo presente el número de egresados de los centros de formación pedagógica y a la oferta educativa para obtener el título profesional pedagógico, era difícil entender la subsistencia de esta figura.

**Análisis del caso concreto**

26. En el presente caso, es necesario poner en esquema lo estipulado en el artículo 15 de la Constitución:

El profesorado en la enseñanza oficial es carrera pública. La ley establece los requisitos para desempeñarse como director o profesor de un centro educativo, así como sus derechos y obligaciones [...].

27. En la sentencia recaída en el Expediente 00014-2010-PI/TC se señaló que, de conformidad con los artículos 57 y 13 de la Ley 28044, Ley General de Educación, el profesor en las instituciones del Estado se desarrolla profesionalmente en el marco de una carrera pública docente y que el ingreso a la carrera se realiza mediante concurso público. El ascenso y permanencia se da mediante un sistema de evaluación que se rige por los criterios de formación, idoneidad profesional, calidad de desempeño, reconocimiento de méritos y experiencia. En tal sentido, la carrera pública del profesorado o carrera magisterial, es un factor que interactúa para lograr la calidad de la educación, calidad que está referida al “nivel óptimo de formación que deben alcanzar las personas para enfrentar los retos del desarrollo humano, ejercer su ciudadanía y continuar aprendiendo durante toda la vida”.
28. Con este propósito, “la normatividad infraconstitucional ha establecido que para ingresar a la carrera pública magisterial es indispensable el título profesional en educación. Así lo disponen los artículos 57 y 58 de la Ley 28044, Ley General de Educación [...]”. En consecuencia, se concluyó que la carrera pública del profesorado o magisterial, a la que hace referencia el artículo 15 de la Constitución, está integrada por docentes con título profesional en Educación. (FJ 9 de la Sentencia 00014-2010-PI/TC).
29. Así también, en el fundamento 20 de esta sentencia se señaló que “este Tribunal no [niega] que el legislador pueda ir hacia un régimen en el que todos los docentes en la educación pública tengan título profesional de profesor y formen parte de la carrera pública magisterial, pues tanto éste como el régimen actual [...] responden a la libertad de configuración que la Constitución, en su artículo 15, otorga al legislador para establecer los requisitos para desempeñarse como profesor, así como sus derechos y obligaciones, libertad que, evidentemente, el parlamento debe ejercer dentro de los límites que le impone el respeto al propio texto constitucional.”



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

30. De lo señalado se puede deducir que solo los profesores que cuentan con título profesional pedagógico, conforme a la normatividad vigente, se encuentran en la carrera pública magisterial, y que existe libertad en su configuración por parte del legislador, dentro de los límites que la propia Constitución establece. Es respecto a este último punto que el legislador, a fin de tener un servicio público de calidad, y apuntando a un régimen en el que todos los profesores tengan el título profesional pedagógico regló las normas impugnadas.
31. El actor es un profesor que no ha acreditado el título profesional pedagógico, por lo que el tercer párrafo de la Ley de Reforma Magisterial incidiría en el contenido constitucionalmente protegido del derecho al trabajo, puesto que, luego de vencido el plazo de prórroga para su obtención y acreditación, fue cesado del servicio público magisterial, conforme se ha detallado precedentemente.
32. En atención a ello, es necesario precisar algunos aspectos referidos al “nombramiento profesores interinos”, pues es necesario entender su naturaleza y las razones por las cuales se implementaron, a fin de establecer si es factible constitucionalmente sostener hoy en día su continuidad, ello a la luz de los principios que rigen la función pública y la necesidad de contar con un servicio educativo meritocrático y de calidad. Luego desarrollar si la medida implementada por el legislador, esto es el retiro del servicio público magisterial luego de vencido el plazo de dos años, afecta los derechos constitucionales de la parte demandante.
33. En ese propósito, debemos recordar que esta figura estuvo regulada en la derogada Ley del Profesorado, Ley 24049, que en la Quinta Disposición Transitoria señalaba:

**Quinta.-** El Ministerio de Educación sólo autoriza el nombramiento interino de personal docente, sin título profesional en educación en los casos, que no exista disponibilidad de personal titulado. Para el efecto se observará la prioridad señalada en el Artículo N.º 66. (\*)

(\*) Disposición modificada por el Artículo 1 de la Ley N.º 25212, publicada el 20-05-90, cuyo texto es el siguiente:

**Quinta.-** Los docentes en actual servicio, con nombramiento interino, que estuvieron comprendidos en el inciso e) del artículo 66 de la Ley N.º 24029, se mantendrán en ese grupo hasta acreditar estudios de educación superior”.

34. Así también en el reglamento de la derogada Ley se estableció expresamente:

**Artículo 268.-** A falta de profesionales de la educación que soliciten reasignación, reingreso o nombramiento, en casos estrictamente necesarios se podrá cubrir las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

plazas vacantes y de incremento docentes ubicadas en áreas rurales, mediante reasignación o nombramiento interino de docente sin título profesional pedagógico, de acuerdo al orden de prioridades establecido en el artículo 66 de la Ley del Profesorado, previa evaluación excluyente a cada grupo.

**Artículo 269.-** La evaluación del personal sin título pedagógico para nombramiento interino comprende la aplicación de una prueba escrita de aptitud para el desempeño del cargo al que postula, administrada por el Comité de Evaluación Magisterial a que se refiere el Artículo 158 del presente Reglamento.

En ningún caso se nombrará interinamente a personal sin título, transgrediendo el orden de prioridad establecido, bajo responsabilidad de los funcionarios correspondientes.

**Artículo 270.-** El personal docente en servicio, con estudios pedagógicos concluidos, tiene derecho a optar su título profesional pedagógico en el Instituto Superior Pedagógico más cercano a su centro de trabajo.

35. Tal como señaló el Ministerio de Educación (fundamento 22 *supra*), la implementación de esta figura tuvo como finalidad que los profesores sin título pedagógico cubrieran el déficit de profesores para brindar enseñanza en la educación básica regular, esto es, respondió a una necesidad coyuntural. Dicho ello, se entiende que al implementarse esta figura su carácter y naturaleza era transitoria y provisional, de ahí que se denomine a dicho supuesto profesor interino. Además, como se señaló, no pertenecían propiamente a la carrera pública magisterial y a partir del año 2002 ya no se llevan a cabo estos ‘nombramientos interinos’.
36. En el caso del actor, en la Resolución Directoral Zonal 00565, de fecha 21 de octubre de 1986 (foja 2), emitido por el Director Zonal de Educación de Bagua, se resuelve:

NOMBRAR, a partir de las fechas que se indican al siguiente personal.

[...]

03. A don Adrián FERNANDEZ DAVILA, Orden de Mérito N.º 09 [...]

Tit. y/o. Gdo. INST. : 5to. Año de Educación Secundaria Común

[...]

Así también mediante Resolución Directoral 00712-2005-GOBIERNO REGIONAL AMAZONAS-DSRE-B/UGE-Bagua Grande, de fecha 3 de agosto de 2005 (f. 4) se resolvió el reingreso del actor a la docencia:

“[...]”

GRADO DE ESTUDIOS: Estudios pedagógicos no concluidos

[...]”

37. Dicho ello, es oportuno recordar que este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

que “En el marco del Estado social y democrático de derecho, la educación es un derecho inherente a la persona que consiste en la facultad de adquirir, recibir o transmitir información, conocimientos y valores a efectos de guiar u orientar el desarrollo integral de la persona, así como habilitarlas para sus acciones y relaciones existenciales, vinculada directamente al desarrollo económico, social y cultural del país. Sobre esta base, la educación posee un carácter binario, pues no sólo constituye un derecho fundamental, sino que también es un servicio público esencial”. (fundamento 50 de la Sentencia 00020-2012-PI/TC).

38. Así también en el fundamento 7 de la sentencia recaída en el Expediente 04232-2004-AA/TC se señaló que “la educación se configura también como un servicio público, en la medida 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. Por ende, el Estado tiene la obligación de garantizar la continuidad de los servicios educativos, así como, de aumentar progresivamente la cobertura y calidad de los mismos, debiendo tener siempre como premisa básica [...], que tanto el derecho a la educación como todos los derechos fundamentales [...] tienen como fundamento el principio de la dignidad humana”.
39. De ahí que el Estado asume una “función indeclinable con relación a este derecho fundamental y servicio público esencial, estando obligado a promover y garantizar la calidad de la educación, así como a invertir, reforzar, supervisar y reorganizar el servicio y la estructura del sistema educativo en todos sus niveles y modalidades. Uno de los mecanismos que ha considerado para lograr una mejor educación ha sido tener una plana docente más preparada, con los incentivos económicos necesarios” (fundamento 54 de la Sentencia 00020-2012-PI/TC).
40. Además de ello es necesario tener presente que los principios de acceso a la función pública en general tienen como sustento el principio de mérito, lo cual vincula al Estado y a toda entidad pública en general (Sentencia 05057-2013-PA/TC). En este sentido este Tribunal resalta la importancia de la meritocracia (mérito personal y capacidad profesional) para el ingreso a la administración pública, estableciendo que ésta constituye un criterio objetivo fundamental en el ingreso y permanencia en la actividad docente a fin de lograr la eficiencia plena para la prestación de un servicio público esencial y de calidad (Expediente 00020-2012-PI/TC fundamento 56).
41. En consecuencia, el establecimiento de criterios objetivos como los meritocráticos para el ingreso y la permanencia en la actividad docente coadyuva de manera directa y decidida a la consecución de la idoneidad del profesorado, así como contribuye de manera importante en la mejora de la calidad educativa, fines constitucionalmente legítimos exigidos por el segundo párrafo del artículo 16 de la Constitución, pues



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

asegura que el servicio público esencial de la educación en todos sus niveles se encuentre compuesto por docentes que reúnan o tengan el mérito personal y la capacidad profesional requeridos para el ejercicio de una actividad docente de calidad, y así garantiza la plena vigencia del derecho a la educación de los estudiantes (F.J. 57 de la Sentencia 00020-2012-PI/TC)

42. Entonces, no cabe duda de que el principio de mérito para el acceso y, en este caso, la permanencia en el servicio magisterial es consustancial a la obligación que tiene el Estado de prestar un servicio público educativo de calidad y, a la vez, resguardar y potenciar el derecho fundamental de los estudiantes que tienen a una educación de calidad. Más aún debe tenerse presente que, como se señaló precedentemente, la docencia en calidad de interina fue implementada en una situación coyuntural y transitoria.
43. Por tanto, el cumplimiento del requisito del título profesional pedagógico está estrechamente vinculado al principio de mérito, tanto para el acceso como, en el presente caso, para continuar prestando dicho servicio en calidad de ‘nombrado interinamente’, y a las obligaciones que tiene el Estado para prestar un servicio público de calidad.
44. En esta línea de razonamiento, el legislador, en uso de sus facultades constitucionales, emitió la Ley de Reforma Magisterial, en la que en el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, ha prorrogado en dos años, contados desde su vigencia, el plazo para que los profesores nombrados interinamente puedan obtener y acreditar el título profesional pedagógico.
45. Así las cosas, el cese del actor en su calidad de nombrado interinamente, luego de la prórroga del plazo para obtener y acreditar el título profesional pedagógico, como consecuencia de la reestructuración sobre la base de criterios objetivos (mérito personal y capacidad profesional) es una medida razonable que responde a una causa objetiva: la meritocracia en el ingreso y permanencia en la actividad docente así como la mejora en la calidad de la educación.

**Respecto a la prórroga del plazo para obtener y acreditar el título profesional pedagógico**

46. Respecto a este plazo de prórroga para la obtención y acreditación del título profesional pedagógico es necesario tener presente que “la determinación de un plazo es un aspecto que no se encuentra constitucionalmente mandado o prohibido; y, por ende, cae dentro del ámbito de discrecionalidad del legislador, sin que el demandante haya acreditado que en este caso se presente una situación de arbitrariedad o de falta de proporcionalidad” (Sentencias 00014-2014-PI/TC, 00016-2014-PI/TC, 00019-2014-



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

PI/TC y 00007-2015-PI/TC, F.J. 322).

47. Debe tenerse presente que la norma impugnada establece un plazo de prórroga de dos años para la obtención y acreditación del título profesional pedagógico: “Los profesores nombrados sin título pedagógico tienen una prórroga de dos (2) años para obtener y acreditar el título profesional pedagógico [...]” Esto quiere decir que ya antes de la vigencia de la Ley 29944 se otorgaron plazos para la obtención y acreditación del título profesional pedagógico, conforme se señala a continuación, y con la finalidad de prestar un servicio educativo de calidad.
48. En este sentido, y a modo de ejemplo, en la Tercera Disposición Complementaria del Decreto Supremo 017-2004-ED se señaló que:
- Los egresados de las instituciones superiores de formación docente, los profesionales de las distintas carreras profesionales diferentes a lo de educación y los docentes que no acreditan título pedagógico, que actualmente se encuentran ejerciendo la docencia en instituciones educativas públicas o privadas de los diversos niveles y modalidades de la Educación Básica, Educación Técnico Productiva y Educación Superior No Universitaria deberá obtener el título profesional pedagógico e incorporarse al Colegio en un plazo que vencerá indefectiblemente el 6 de julio del año 2010.
49. Como puede verse ya en el año 2004 se estableció un plazo para la obtención y acreditación del citado título; no obstante y pese a la oferta educativa para la educación básica regular (Institutos Pedagógicos de Educación Superior, Escuelas de Educación Superior de Formación Artística así como las Carreras de Educación de las universidades)<sup>4</sup>, varios miles de profesores no obtuvieron ni acreditaron el título pedagógico, conforme consta en el cuadro adjunto en el fundamento 19 *supra*.
50. Por tanto, teniendo presente los plazos otorgados para la obtención del título profesional pedagógico, sumado al plazo de prórroga de dos años contados desde la vigencia de la Ley 29944, ha transcurrido un periodo de tiempo suficientemente amplio y razonable para la obtención y acreditación del título pedagógico.
51. En el presente caso, se observa que el actor en su condición de profesor nombrado interinamente en el año 1986 y reingreso en agosto de 2005, no acreditó el título profesional pedagógico oportunamente, conforme se señaló precedentemente. Por esta razón fue cesada del servicio público magisterial.
52. En consecuencia, la medida de cesar al actor en su calidad de profesor nombrado interinamente, que no acreditó el título profesional pedagógico en el plazo de prórroga

---

<sup>4</sup> Ib. p. 11





**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

de dos años desde la vigencia de la Ley 29944, es acorde a los principios que rigen el acceso y permanencia en la función pública, además se sustenta en las obligaciones del Estado de prestar un servicio público de calidad.

53. Por estas razones la demanda de amparo debe declararse infundada.

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

**HA RESUELTO**

1. Declarar **INFUNDADAS** excepciones propuestas.
2. Declarar **INFUNDADA** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ**  
**FERRERO COSTA**  
**RAMOS NÚÑEZ**  
**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

**PONENTE LEDESMA NARVÁEZ**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el mayor respeto por la posición de mis colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto pues si bien concuerdo con declarar **INFUNDADA** la demanda, me aparto del fundamento 38 de la ponencia, en cuanto afirma que la educación es un “servicio público en la medida 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”.

Considero que esta afirmación no se condice con el artículo 15 de la Constitución, conforme al cual “Toda persona, natural o jurídica, tiene el derecho de promover y conducir instituciones educativas y el de transferir la propiedad de éstas, conforme a ley”. Es decir, que este es un derecho fundamental de toda persona y no un servicio público, como se sostiene erróneamente en el precitado fundamento.

Con mayor claridad, el artículo 58 de la Carta Fundamental, distingue con precisión a la educación de los servicios públicos cuando preceptúa que: “La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura.”. Es decir, separa ambos conceptos.

Finalmente, el artículo 17 de la Constitución dice que, "con el fin de garantizar la mayor pluralidad de la oferta educativa, y en favor de quienes no puedan sufragar su educación, la ley fija el modo de subvencionar la educación privada (...)".

Entonces, es claro que toda persona tiene el derecho constitucional de crear instituciones educativas, sin necesidad de delegación alguna por parte del Estado. Y esas personas incluso podrían recibir subvención estatal con el propósito de garantizar la pluralidad de la oferta educativa.

S.

**FERRERO COSTA**



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

### **FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO RAMOS NÚÑEZ**

Si bien estoy de acuerdo con la posición en mayoría en el sentido de que la demanda debe ser declarada INFUNDADA, emito el presente fundamento de voto porque discrepo del análisis efectuado en relación con al carácter autoaplicativo o no de las normas cuestionadas (fundamentos del 7 al 11).

En efecto, si bien el demandante plantea su pretensión bajo los alcances de un amparo contra norma legal autoaplicativa, de los actuados se advierte que mediante Resolución Directoral 000364-2015, de fecha 12 de febrero de 2015, el actor fue retirado el 31 de enero de 2015 (folio 8), esto es, con anterioridad a la interposición de la demanda (16 de marzo de 2015), precisamente por habersele aplicado el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley 29944, así como las normas reglamentarias que la operativizan. En consecuencia, carece de sentido analizar y precisar en este caso si la norma legal invocada como lesiva cumplía con el requisito de la auto aplicabilidad, pues lo que corresponde es verificar si dicha resolución administrativa vulnera o no los derechos alegados.

**S.**

**RAMOS NÚÑEZ**



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

**FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA  
BARRERA**

Coincido con lo resuelto por mis colegias, pero, al respecto, debo señalar lo siguiente:

1. Considero pertinente dejar sentado que los casos en donde se solicita que se declaren inaplicables determinadas disposiciones de la Ley 29944, Ley de Reforma Magisterial, así como de su Reglamento, y en los cuales se ha venido declarando infundadas las demandas, han sido numerosos y continúan llegando ante este Tribunal.
2. Siendo así, estimo que a futuro bien podría considerarse, ante la constatación de que se presentan casos sustancialmente iguales que han sido desestimados, la posibilidad de emitir directamente sentencias interlocutorias, en aplicación de la causal de rechazo prevista en el acápite d) del fundamento 49 de la sentencia emitida en el Expediente 00987-2014-PA/TC y en el inciso d) del artículo 11 del Reglamento Normativo del Tribunal Constitucional.

**S.**

**ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO MIRANDA CANALES

Con el debido respeto a mis ilustres colegas magistrados, discrepo de la sentencia de la mayoría por las siguientes razones:

#### Delimitación del Petitorio

1. La parte demandante solicita que se declaren inaplicables los siguientes documentos normativos:
  - i. Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de La Ley 29944, Ley de Reforma Magisterial (tercer párrafo);
  - ii. Sexta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo 004-2013-ED, Reglamento de la Ley 29944; y
  - iii. la Resolución de Secretaría General 2078-2014-MINEDU.
2. En consecuencia, solicita que se suspenda la amenaza del cese y se disponga su permanencia en su cargo de profesor con nombramiento interino, debido a que son normas autoaplicativas con vulneración directa a sus derechos constitucionales al trabajo, a la igualdad ante la ley, al debido proceso, entre otros.
3. Señala que cuando fue nombrado como docente interino no se exigía como requisito el título pedagógico; sin embargo, actualmente se exige dicho requisito con la amenaza de que, si no lo cumple, será cesado en el plazo de dos años.

#### El carácter autoaplicativo y heteroaplicativo de las disposiciones normativas

4. El Tribunal Constitucional, en constante jurisprudencia ha señalado que el inciso 2 del artículo 200 de la Constitución no contiene una prohibición de cuestionar mediante el proceso de amparo, las disposiciones normativas que puedan ser lesivas en sí mismas de derechos fundamentales, sino una simple limitación que pretende impedir que, a través de un proceso cuyo objeto de protección son los derechos constitucionales, se quiera impugnar en abstracto la validez constitucional de las normas con rango de ley.
5. Así también, este Tribunal a lo largo de su jurisprudencia, ha explicitado abundantemente la procedencia del amparo contra normas autoaplicativas y, obviamente, también los casos en los cuales se trata de demandas de amparo contra normas en la cuales se denuncia la amenaza, cierta e inminente, de vulneración de derechos fundamentales.
6. En tal sentido, en la sentencia recaída en el expediente 04677-2004-PA/TC se ha señalado:



**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

3. “[...] la improcedencia del denominado “amparo contra normas”, se encuentra circunscrita a los supuestos en los que la norma cuya inconstitucionalidad se acusa sea heteroaplicativa, es decir, aquella cuya aplicabilidad no es dependiente de su sola vigencia, sino de la verificación de un posterior evento, sin cuya existencia, la norma carecerá, indefectiblemente, de eficacia, esto es, de capacidad de subsumir, por sí misma, algún supuesto fáctico en su supuesto normativo.

Es evidente que en tales casos no podrá alegarse la existencia de una amenaza cierta e inminente de afectación a los derechos fundamentales, tal como lo exige el artículo 2º del Código Procesal Constitucional (CPCConst.), ni menos aún la existencia actual de un acto lesivo de tales derechos. De ahí que, en dichos supuestos, la demanda de amparo resulte improcedente.”

4. Distinto es el caso de las denominadas normas autoaplicativas, es decir, aquellas cuya aplicabilidad, una vez que han entrado en vigencia, resulta inmediata e incondicionada. En este supuesto, cabe distinguir entre aquellas normas cuyo supuesto normativo en sí mismo genera una incidencia directa sobre la esfera subjetiva de los individuos” [...].

[...]

En tal sentido, sea por la amenaza cierta e inminente, o por la vulneración concreta a los derechos fundamentales que la entrada en vigencia que una norma autoaplicativa representa, la demanda de amparo interpuesta contra ésta deberá ser estimada, previo ejercicio del control difuso de constitucionalidad contra ella, u determinándose su consecuente inaplicación..

7. En consecuencia, procede el amparo (i) contra normas autoaplicativas, esto es, contra normas que constituyen propiamente un acto (normativo) contrario a los derechos fundamentales, y (ii) contra la amenaza cierta e inminente a los derechos fundamentales por parte de una norma inconstitucional inmediatamente aplicable (Sentencias 04677-2004-PA/TC y 4363-2009-PA/TC); esto, además, de conformidad con el artículo 3 del Código Procesal Constitucional.
8. En el segundo supuesto, no se pone en duda el carácter autoaplicativo o autoejecutivo de la norma, sino la forma en la que se produce o producirá la afectación. En efecto, en este supuesto no se evidencia una afectación concreta, sino una afectación en ciernes; es decir, una amenaza cierta y de inminente ocurrencia (próxima, efectiva e ineludible) que el paso del tiempo o actos futuros concretarían (auto recaído en el expediente 01547-2014-PA/TC). En este sentido, corresponde pronunciarnos sobre el presunto carácter autoaplicativo de las disposiciones normativas cuestionadas.
9. Ahora bien, respecto de las disposiciones normativas cuestionadas, esto es el tercer párrafo de la Segunda Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley de Reforma Magisterial 29944 y la Sexta Disposición Complementaria Final de su Reglamento, contenido en el Decreto Supremo 004-2013-ED, se puede verificar que



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

tienen carácter heteroaplicativo, puesto que se requieren de actos posteriores para su implementación, conforme se aprecia de la Resolución de Secretaría General 2078-2014-MINEDU, de fecha 19 de noviembre de 2014, mediante la cual se establecieron las pautas de organización, implementación y ejecución de la evaluación excepcional a los profesores nombrados sin título pedagógico, que provienen del Régimen de la Ley del Profesorado 24029; lo cual se corrobora además en la referida sexta disposición complementaria final del citado reglamento, que señala:

“Los profesores nombrados sin título pedagógico a los que se refiere la Segunda Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley, tienen el plazo de (02) años, contados a partir de la vigencia de la Ley, para obtener y acreditar el título profesional pedagógico. Vencido este plazo, los que no acrediten título profesional son retirados del servicio magisterial público. Los que acrediten el título pedagógico serán evaluados para su incorporación a la primera Escala Magisterial, de acuerdo a las normas específicas que apruebe el MINEDU.”

10. En ese sentido, los presuntos actos que vulneran sus derechos fundamentales no son las disposiciones normativas cuestionadas, sino que haya sido cesado del cargo de profesor interino mediante la Resolución Directoral 000364- 2015, de fecha 12 de febrero de 2015, expedida por la UGEL de Utcubamba, por no haber acreditado contar título profesional pedagógico. En consecuencia, la pretensión del recurrente es la reposición en el cargo de profesor interino, lo cual constituye una controversia de derecho laboral público (personal dependiente al servicio de la administración pública).

### **Sobre el precedente Elgo Ríos**

11. En la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 22 de julio de 2015, este Tribunal estableció los criterios para la aplicación de lo dispuesto en el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional. En ese sentido, señala que deben analizarse dos niveles para determinar si la materia controvertida puede revisarse o no en sede constitucional:
  - a) La perspectiva objetiva, corrobora la idoneidad del proceso, bajo la verificación de otros dos subniveles: (a.1) La estructura del proceso, correspondiendo verificar si existe un proceso célere y eficaz que pueda proteger el derecho invocado (estructura idónea) y; (a.2) El tipo de tutela que brinda el proceso, si es que dicho proceso puede satisfacer las pretensiones del demandante de la misma manera que el proceso de amparo (tutela idónea).
  - b) La perspectiva subjetiva, centra el análisis en la satisfacción que brinda el proceso, verificando otros dos subniveles: (b.1) La urgencia por la





**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

irreparabilidad del derecho afectado, corresponde analizar si la urgencia del caso pone en peligro la reparabilidad del derecho y; (b.2) La urgencia por la magnitud del bien involucrado, si la magnitud del derecho invocado no requiere de una tutela urgente.

**Análisis del caso concreto**

12. En este caso, desde una perspectiva objetiva, tenemos que el Texto Único Ordenado de la Ley del Proceso Contencioso Administrativo, Ley 27584, aprobado por el Decreto Supremo 013-2008-JUS, cuenta con una estructura idónea para acoger la pretensión del demandante, que además se encuentra sujeto al régimen laboral público, y darle tutela adecuada. Es decir, el proceso contencioso administrativo se constituye en una vía célere y eficaz respecto del amparo, donde puede resolverse el caso *iusfundamental* propuesto por el demandante.
13. Por otro lado, atendiendo a una perspectiva subjetiva, en el caso de autos no se ha acreditado un riesgo de irreparabilidad del derecho en caso se transite la vía ordinaria. De igual manera, tampoco se verifica la necesidad de tutela urgente derivada de la relevancia del derecho en cuestión o de la gravedad del daño que pudiera ocurrir.
14. Finalmente, atendiendo a que la demanda de autos fue interpuesta el 15 de abril de 2015, esto es con anterioridad a la publicación de la sentencia emitida en el Expediente 02383-2013-PA/TC en el diario oficial *El Peruano*, que se produjo el 22 de julio de 2015, corresponde habilitar el plazo para que, en la vía ordinaria, la parte recurrente pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la precitada sentencia.

Por lo expuesto, mi voto es en el siguiente sentido:

1. Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de conformidad con el artículo 5, inciso 2, del Código Procesal Constitucional.
2. Habilitar el plazo para que en la vía ordinaria la parte demandante pueda demandar, si así lo estima pertinente, el reclamo de sus derechos presuntamente vulnerados, conforme se dispone en los fundamentos 18 a 20 de la sentencia 02383-2013-PA/TC.

**S.**

**MIRANDA CANALES**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

### VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No concuerdo con los argumentos ni el fallo de la sentencia en mayoría.

A mi entender, el derecho al trabajo consagrado por el artículo 22 de la Constitución no incluye la reposición. Como señalé en el voto singular que emití en el Expediente 05057-2013-PA/TC, Precedente Huatuco Huatuco, el derecho al trabajo

debe ser entendido como *la posibilidad de acceder libremente al mercado laboral o a desarrollar la actividad económica que uno quiera, dentro de los límites que la ley establece por razones de orden público*. Solo esta interpretación es consistente con las libertades de contratación y trabajo consagradas en el artículo 2º, incisos 14 y 15; la libertad de empresa establecida en el artículo 59º; y, la visión dinámica del proceso económico contenida en el artículo 61º de la Constitución.

Así, cuando el artículo 27 de la Constitución de 1993 establece que “la ley otorga al trabajador protección adecuada contra el despido arbitrario”, se refiere solo a obtener una indemnización determinada por la ley.

A mi criterio, cuando la Constitución utilizó el adjetivo *arbitrario*, englobó tanto al despido *nulo* como al *injustificado* de los que hablaba el Decreto Legislativo 728, Ley de Fomento del Empleo, de 12 de noviembre de 1991.

Esto es así porque, según el Diccionario de la Lengua Española, *arbitrario* es:

Sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón.

Indebidamente, la Ley 26513 —promulgada cuando ya se encontraba vigente la actual Constitución— pretendió equiparar el despido que la Constitución denominó *arbitrario* solo a lo que la versión original del Decreto Legislativo 728 llamó *injustificado*.

Semejante operación normativa implicaba afirmar que el despido *nulo* no puede ser descrito como “sujeto a la libre voluntad o al capricho antes que a la ley o a la razón”, lo que es evidentemente inaceptable.

Más allá de su deficiente lógica, la Ley 26513 tuvo como consecuencia resucitar la reposición como medida de protección frente a un tipo de despido, entregándoles a los jueces poder para forzar la continuidad de una relación de trabajo.

Esta nueva clasificación —que se mantiene en el Texto Único Ordenado del Decreto Legislativo 728, Ley de Productividad y Competitividad Laboral, aprobado mediante Decreto Supremo 003-97-TR— es inconstitucional.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 03833-2017-PA/TC  
AMAZONAS  
ADRIÁN FERNÁNDEZ DÁVILA

Lamentablemente, este error fue ampliado por el Tribunal Constitucional mediante los casos Sindicato Telefónica (2002) y Llanos Huasco (2003), en los que dispuso que correspondía la reposición incluso frente al despido arbitrario.

Al tiempo que extrajo la reposición de la existencia del amparo laboral, Llanos Huasco pretendió que se distinguiera entre el despido nulo, el incausado y el fraudulento. Así, si no convencía, al menos confundiría.

A mi criterio, la proscripción constitucional de la reposición incluye, ciertamente, a los trabajadores del Estado sujetos al Decreto Legislativo 276 o a cualquier otro régimen laboral público.

La Constitución de 1993 evitó cuidadosamente utilizar el término “estabilidad laboral”, con el que tanto su predecesora de 1979 como el Decreto Legislativo 276, de 24 de marzo de 1984, se referían a la reposición.

El derecho a la reposición del régimen de la carrera administrativa no sobrevivió, pues, a la promulgación de la Constitución el 29 de diciembre de 1993. No cambia las cosas que hayan transcurrido casi veinticinco años sin que algunos se percaten de ello.

Por tanto, considero que la demanda debe declararse **IMPROCEDENTE**, en aplicación del artículo 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

**S.**

**SARDÓN DE TABOADA**