



Resolución del Consejo Universitario N° 109-2022-CU-UNAP Iquitos, 20 de setiembre de 2022

VISTO:

El Informe N° 287-2022-OAJ-UNAP, presentado el 22 de agosto de 2022, por el jefe de Oficina de Asesoría Jurídica, sobre el recurso de reconsideración interpuesto por don **James Alberto Cabellos Luyo**, identificado con DNI. N° 05395333, contra la Resolución del Consejo Universitario N° 181-2021-CU-UNAP, de fecha 30 de diciembre de 2022, toda vez que, no incluyó al recurrente en la lista de docentes aptos para acceder al derecho de nombramiento en virtud a la Ley N° 31349; y, el acta de la Sesión Ordinaria del Consejo Universitario, realizada el 19 de setiembre de 2022;

CONSIDERANDO:

Sobre la naturaleza jurídica del recurso administrativo de reconsideración:

Que, de conformidad con el artículo 218 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, los recursos administrativos son: el recurso de reconsideración y el recurso de apelación; por su parte, el artículo 219 del mismo cuerpo legal establece que el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y deberá sustentarse en "nueva prueba", exceptúa de este requisito en los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia:

Que, el artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1023, establece que el Tribunal de Servicio Civil tiene por función la resolución de controversias individuales que se susciten al interior del Sistema Administrativo de Gestión de Recursos Humanos, en las materias: acceso al servicio civil, evaluación y progresión en la carrera, régimen disciplinario y terminación de la relación de trabajo; siendo la última instancia administrativa;

Que, cabe precisar que, la recepción, sustanciación y decisión del recurso de reconsideración compete al mismo órgano que dictó el acto recurrido, que a diferencia del recurso de apelación que es de alzada, permite que la autoridad que emitió el acto administrativo pueda reexaminar su decisión, y de ser el caso, modificar el sentido de su pronunciamiento para evitar el control posterior del superior jerárquico;

Que, en consecuencia, teniendo en cuenta que el Consejo Universitario de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, no es el órgano de última instancia dentro del sistema administrativo de gestión de recursos humanos conforme se señala en el párrafo precedente, en el caso concreto, dado que, se ha interpuesto un recurso administrativo de reconsideración, aquel deberá ser resuelto por dicho Colegiado, en virtud al citado artículo 219° del Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, además, será necesario que este se sustente en una "nueva prueba";

Que, estimamos conveniente abordar el concepto de "prueba nueva" que es la nota jurídica y característica del recurso de reconsideración, para lo cual, nos servimos de los valiosos apuntes del excelente profesor de derecho administrativo Juan Carlos Morón Urbina quien señala: (...) que es el recurso a ser interpuesto ante la misma autoridad emisora de una decisión controvertida, a fin que evalúe alguna nueva prueba aportada, y por acto de contrario imperio, proceda a modificarlo o revocarlo (...);

Que, agrega el notable tratadista en relación al requisito de la nueva prueba: "(...) La ley exige que se presente un hecho tangible y no evaluado con anterioridad (...)", precisa también que "(...) nos conduce a la exigencia de la nueva prueba que debe aportar el recurrente (...); no resultan idóneos como nueva prueba, una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos, la presentación del documento original cuando en el expediente obraba una copia simple entre otras (...);

Que, finalmente, respecto a los asuntos materia de controversia agrega que "(...) lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio, pues sólo así se justifica que la misma autoridad administrativa tenga que revisar su propio análisis (...);

Que, ahora bien, de la revisión del acervo documentario se aprecia que el administrado anexó a su escrito recursivo, documentos que se dirigen a evidenciar el cumplimiento de los requisitos para acceder al nombramiento en virtud a la Ley N° 31349, que esta Oficina de Asesoría Jurídica considera que califican como "pruebas nuevas" no aportadas como sustento para adoptar la decisión inserta en la resolución cuestionada, por ende, satisface el



Resolución del Consejo Universitario N° 109-2022-CU-UNAP

requisito formal establecido por la norma antes mencionada para la procedencia o trámite del recurso de reconsideración;

Que, en ese contexto, cumplido dicho requisito, corresponde verificar otro presupuesto formal, esto es, el cumplimiento del plazo legal para ejercitar el derecho a la impugnación, siendo que el artículo 218°, numeral 2, del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que el término para la interposición es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días;

Que, si bien el apelante no señala la fecha en que fue notificada la resolución materia de reconsideración, al respecto, se recomienda verificar la fecha de la notificación formal al accionante, toda vez que no obra en el expediente remitido el cargo de notificación, a efectos de advertir si la reconsideración ejercitada se encuentra dentro del plazo, en caso de ser extemporánea se debe declarar la improcedencia;

Que, en consecuencia, en aplicación del principio de veracidad regulado en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, respecto de lo señalado en relación a la fecha de notificación del recurrente, sin perjuicio del control y verificación por parte de su Despacho, se debe proceder a analizar los argumentos que se expone en el recurso de reconsideración; bajo este supuesto, el recurso impugnatorio de reconsideración también superaría satisfactoriamente el presupuesto temporal;

Sobre el nombramiento de docentes y la dedicación en cómo desarrollan sus actividades:

Que, como es de conocimiento, el artículo 40° de la Constitución Política del Estado señala que ningún funcionario o servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de "uno más" por función docente, pues así lo define el artículo 3° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público:

"Ningún empleado público puede percibir del Estado más de una remuneración, retribución, emolumento o cualquier tipo de Ingreso. Es incompatible la percepción simultánea de remuneración y pensión por servicios prestados al Estado.

Las únicas excepciones las constituyen la función docente y la percepción de dietas por participación en uno (1) de los directorios de entidades o empresas públicas."

Que, la norma no limita al empleado público a mantener un doble vínculo con el Estado, sino que manteniendo un vínculo laboral previo del cual percibe una remuneración, no podría percibir un ingreso adicional por parte de éste, salvo que se trate de un ingreso proveniente de la función docente o dietas por ser miembro de un órgano colegiado del sector público;

Que, la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público no delimita el alcance de la expresión "cualquier tipo de ingreso", por lo que debe asumirse que comprende a "todos aquellos conceptos que pudiesen ser pagados con fondos de carácter público, cualquiera sea la fuente de financiamiento"; en consecuencia, dichos funcionarios o servidores públicos no pueden percibir un segundo ingreso del Estado por servicios prestados a su favor, cualquiera que sea la denominación que se le otorgue a dicho ingreso (remuneración, retribución, honorarios, emolumento o pensión);

Que, a lo señalado, debe agregarse que, el artículo 16°, literal b) de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, establece la obligación de dedicarse de manera exclusiva dentro de la jornada de trabajo a las labores que le asigna la entidad, salvo para el ejercicio de la función docente; en ese sentido, un servidor público no podría laborar como docente a tiempo completo en una entidad y a la vez realizar otra actividad para el Estado también a tiempo completo, porque en ese caso incumpliría la obligación de dedicación exclusiva al cargo tal como la señala la citada norma;

Que, es pertinente indicar que, los argumentos descritos fueron desarrollados en el Informe Técnico N° 1123-2019-SERVIR/GPGSC del 22 de julio de 2019, que absuelve la consulta sobre el ejercicio de la función docente como excepción a la prohibición de doble percepción, los mismos que compartimos, dado que, en virtud al principio de legalidad, el artículo 40° de la Constitución dispone una prohibición expresa para la doble retribución, con la excepción de la función docente y/o participación en directorios de entidades y empresas del Estado, además,



Resolución del Consejo Universitario N° 109-2022-CU-UNAP

encuentra relación con el artículo 16°, literal b), de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público, respecto a la función vigilante y fiscalizadora de las actividades que realiza el empleado público en más de una institución, de tal manera que, se evite el incumplimiento de funciones o responsabilidades.

Del nombramiento generado con la promulgación de la Ley N° 31349 y la modificación generada mediante la Ley N° 31365:

Que, con la vigencia de la Ley N° 31349 se autoriza de manera excepcional el nombramiento de docentes contratados de las Universidades públicas en la categoría de auxiliar, únicamente para aquellos que se hayan adjudicado una plaza mediante concurso público de méritos y cumplan con los requisitos establecidos en la Ley N° 30220, Ley Universitaria, para el ejercicio de la docencia;

Que, es claro que, el nombramiento se generó por mandato legal y estableció una situación de excepcionalidad al proceso regular para el nombramiento de docentes universitarios; por lo que, corresponde precisar que, la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana con reconocimiento constitucional previsto en el artículo 18° de la Carta Magna, se encuentra obligada al acatamiento del mandato imperativo de la Ley N° 31349, en estricta aplicación del principio de legalidad, contenido en el artículo IV, numeral 1, sub numeral 1, del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS;

Que, a destacar que, el artículo 2°, de la Ley N° 31349, describe que el nombramiento de docentes contratados en Universidades públicas se realiza a la categoría de auxiliar, a tiempo completo y a tiempo parcial (10 y 4 horas), para lo cual, se tomará la plaza registrada y ocupada por el docente contratado que será objeto de reordenación y registro en el aplicativo informático para el registro centralizado de planillas y de datos de los recursos humanos del sector público (AIRHSP) del Ministerio de Economía y Finanzas (MEF), conforme a la Centésima Décima Séptima, Disposiciones Complementarias Finales, referida a las medidas para la aplicación de la Ley N° 31349, de la Ley N° 31365, Ley del Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2022;

Que, en sujeción a la Ley N° 31349 y la Centésima Décima Séptima, Disposiciones Complementarias Finales, referida a las medidas para la aplicación de la Ley N° 31349, de la Ley N° 31365, Ley del Presupuesto del Sector Público para el año Fiscal 2022, el nombramiento del impugnante debió ser en la plaza de docente auxiliar a tiempo completo, conforme a la plaza registrada y ocupada por el docente al momento de su contratación y, asimismo, el plazo límite para dicho nombramiento fue el 31 de diciembre de 2021, no existiendo ley aprobada con posterioridad, que extienda el periodo de vigencia de ejecutar la indicada atribución;

Sobre la reconsideración fundada contra la Resolución de Consejo Universitario N° 181-2021-CU-UNAP:

Que, es importante indicar que, mediante Resolución de Consejo Universitario N° 036-2022-CU-UNAP del 28 de marzo de 2022, se declaró fundado el recurso de reconsideración interpuesto por diecisiete (17) docentes que accedieron al nombramiento a la categoría de auxiliares en virtud a la Ley N° 31349, en consecuencia, el Consejo Universitario declaró la nulidad parcial del indicado acto administrativo, específicamente, en el considerando resolutivo segundo que ordenaba a los docentes impugnantes formalizar o materializar su renuncia al nombramiento primigenio que asumieron mediante declaración jurada ante la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana;

Que, con motivo de dicha declaración de nulidad, se encargó a la Unidad de Recursos Humanos realizar los trámites correspondientes con la finalidad de verificar la inexistencia de incompatibilidad horaria en los docentes que cuenten con más de un nombramiento, de este modo, evitar supuestos prohibidos en el artículo 40° de la Constitución Política del Estado y el artículo 3° de la Ley N° 28175, Ley Marco del Empleo Público;

Que, dentro de ese contexto, el jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica, por lo antes expuesto y en atención a lo dispuesto en el artículo 28° del Reglamento de Organización y Funciones (ROF) de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana (UNAP), aprobado con Resolución del Consejo Universitario N° 157-2021-UNAP y el artículo 169° del Estatuto de la UNAP, aprobado con Resolución de Asamblea Universitaria N° 003-2021-AU-UNAP, recomienda: se declare infundado el presente recurso de reconsideración, por cuanto existe una limitación temporal prevista en la Centésima Décima Séptima Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 31365, Ley del Presupuesto del Sector Público para el año fiscal 2022, vale decir que el nombramiento de los docentes contratados en la categoría de auxiliares debía realizarse hasta el 31 de diciembre de 2021;



UNAP

Rectorado

Resolución del Consejo Universitario N° 109-2022-CU-UNAP

Que, el Consejo Universitario en sesión ordinaria realizada, el 19 de setiembre de 2022, tomó conocimiento de todo lo actuado respecto al recurso de reconsideración interpuesto por don **James Alberto Cabellos Luyo**, Identificado con DNI. N° 05395333, contra la Resolución del Consejo Universitario N° 181-2021-CU-UNAP, de fecha 30 de diciembre de 2021, luego de escuchar la sustentación del jefe de la Oficina de Asesoría Jurídica, y la intervención del recurrente y su abogado defensor, se acordó declarar infundado el recurso de reconsideración antes referido;

Estando al acuerdo del Consejo Universitario; y,

Que, en uso de las atribuciones que confieren la Ley N° 30220 y el Estatuto de la Universidad Nacional de la Amazonía Peruana, aprobado con Resolución de Asamblea Universitaria N° 003-2021-AU-UNAP y su modificatoria aprobado con Resolución de Asamblea Universitaria N° 004-2021-AU-UNAP;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar Infundado, el recurso de reconsideración interpuesto por don **James Alberto Cabellos Luyo**, Identificado con DNI. N° 05395333, contra la Resolución del Consejo Universitario N° 181-2021-CU-UNAP, de fecha 30 de diciembre de 2021, en mérito a los considerandos expuestos en la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a don **James Alberto Cabellos Luyo**, Identificado con DNI. N° 05395333, conforme a Ley.

Regístrese, comuníquese y archívese.



Rodil Tello Espinoza
RECTOR



Kadhir Benzaquen Tuesta
SECRETARIO GENERAL

Dist.:CU,R,VRAC,VRINV,DGA,OPP,URRH,Legajo,Int.,SG,Archivo(2)
fhn