



# Resolución Viceministerial

## Nro. 034-2016-VMPCIC-MC

Lima, **07 ABR. 2016**

**VISTO**, el recurso de apelación interpuesto por ABENGOA PERU S.A. contra la Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC, y;

### CONSIDERANDO:

Que, con Resolución Directoral N°029/INC-DDPH de fecha 15 de setiembre de 2010 se sancionó con 300 U.I.T a la empresa ABENGOA PERU S.A. por haber alterado en forma grave la Zona Arqueológica Cardal, ubicada en el distrito de Pachacamac, provincia y departamento de Lima, la cual fue notificada con fecha 17 de setiembre de 2010;

Que, mediante escrito de fecha 5 de octubre de 2010 la empresa ABENGOA PERU S.A. solicita ampliación del plazo impugnatorio contra la Resolución Directoral N°029/INC-DDPH, documento que fue atendido mediante Oficio N° 020-2010-DDPH/MC de fecha 7 de octubre de 2010, notificado el 11 de octubre de 2010 y cuyo tenor señaló:

*"(...) se le concede el plazo de quince días hábiles perentorios e improrrogables, contados a partir del día hábil siguiente de notificada la presente, para presentar los recursos impugnatorios que considere pertinentes respecto a lo resuelto mediante la Resolución Directoral N° 029/INC-DDPH (...)"*

Que, con escrito de fecha 29 de octubre de 2010 la empresa ABENGOA PERU S.A. interpone recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N°029/INC-DDPH;

Que, mediante Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC de fecha 28 de diciembre de 2015 se resuelve el recurso de reconsideración interpuesto por la empresa ABENGOA PERU S.A. declarándolo extemporáneo y notificándola conforme al cargo de recepción con fecha 4 de enero de 2016;

Que, con fecha 25 de enero de 2016 la empresa ABENGOA PERU S.A. interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC;

Que, es de advertirse que de conformidad con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 75 de la LPAG son deberes de las autoridades respecto del procedimiento administrativo y de sus partícipes: *"Desempeñar sus funciones siguiendo los principios del procedimiento administrativo previstos en el Título Preliminar de esta Ley"*;

Que, siendo así, el Principio de Legalidad a que refiere el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar, establece que: *"Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidos"*;

Que, de la documentación obrante en el expediente materia de análisis se evidencia que mediante Oficio N° 020-2010-DDPH/MC de fecha 7 de octubre de 2010 se comunicó al



administrado de una extensión de plazo para la interposición de sus recursos impugnativos a que refiere el numeral 2 del artículo 207 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General contra la Resolución Directoral N° 029/INC-DDPH;

Que, conforme a lo establecido en el numeral 9 del artículo 239 de la Ley N° 27444, se señala que: *“Las autoridades y personal al servicio de las entidades, independientemente de su régimen laboral o contractual, incurrir en falta administrativa en el trámite de los procedimientos administrativos a su cargo y, por ende, son susceptibles de ser sancionados administrativamente con amonestación, suspensión, cese o destitución atendiendo a la gravedad de la falta, la reincidencia, el daño causado y la intencionalidad con que hayan actuado, en caso de: Incurrir en ilegalidad manifiesta.”;*

Que, se advierte que la funcionaria que suscribió el Oficio N° 020-2010-DDPH/MC habría incurrido en ilegalidad manifiesta tal como señala el numeral 9 del artículo 239 de la LPAG y atendiendo a que mediante la expedición del citado Oficio se concedió un nuevo plazo adicional al que señala la LPAG para la interposición de los recursos administrativos, contraviniendo lo dispuesto en la norma, por lo que corresponderá evaluar a la instancia competente la conducta de la citada funcionaria en el marco de los procedimientos administrativos disciplinarios;

Que, sin perjuicio de lo antes señalado, debe señalarse que la potestad sancionadora de la administración pública es el poder jurídico que permite castigar a los administrados cuando éstos lesionan determinados bienes jurídicos reconocidos por el marco constitucional y legal vigente, a efectos de incentivar el respeto y cumplimiento del ordenamiento jurídico y desincentivar la realización de infracciones. El procedimiento sancionador en general, establece una serie de pautas mínimas comunes para que todas las entidades administrativas con competencia para la aplicación de sanciones a los administrados ejerzan de manera previsible y no arbitraria. En ese sentido, el artículo 230 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG, establece cuales son los principios de la potestad sancionadora, teniendo entre ellos en el numeral 2) el del debido procedimiento el cual se encuentra relacionado con las garantías del debido proceso, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar se reconoce al administrado el goce de los derechos y garantías del debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y obtener una decisión motivada y fundada en derecho;<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Ley N°27444-Ley del Procedimiento Administrativo General

#### TITULO PRELIMINAR

##### Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo. (...)

1.2 Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprenden el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo (...)."





# Resolución Viceministerial

Nro. 034-2016-VMPCIC-MC

Que, el debido procedimiento reconoce el derecho de los administrados a la defensa y a una decisión debidamente motivada y fundamentada; por lo que conforme al numeral 14 del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, nadie puede ser privado del derecho de defensa en ningún estado del proceso; habiendo el Tribunal Constitucional señalado al respecto que: "... el debido proceso y los derechos que conforman su contenido esencial están garantizados no sólo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo ...",<sup>2</sup> siendo el derecho de defensa parte del derecho del debido proceso, el cual "... se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de alguna de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés;"<sup>3</sup>

Que, del mismo modo, el Tribunal Constitucional manifiesta que "(...) el derecho de defensa consiste en la facultad de toda persona de contar con el tiempo y los medios necesarios para ejercerlo en todo tipo de procesos, incluidos los administrativos";<sup>4</sup>

Que, en el presente caso, se desprende que mediante Resolución Directoral N° 034/INC-DREPH/DA de fecha 19 de noviembre de 2009 se dio inicio a un procedimiento administrativo sancionador contra ABENGOA PERU S.A., la cual luego de serle notificada tuvieron oportunidad, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3, de presentar sus descargos, los cuales una vez evaluados conjuntamente con las investigaciones efectuadas, dieron mérito a que el órgano sancionador expida la Resolución Directoral N° 029/INC-DDPH de fecha 15 de setiembre de 2010 que sancionó con 300 U.I.T a la empresa ABENGOA PERU S.A. por haber alterado en forma grave la Zona Arqueológica Cardal, ubicada en el distrito de Pachacamac, provincia y departamento de Lima;

Que, asimismo, frente a un acto que supone viola, afecta, desconoce o lesiona un derecho o un interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa en la forma prevista por la ley, tal y como lo establece el numeral 109.1 del artículo 109 de la LPAG;

Que, por su parte, el numeral 206.1 del artículo 206 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General establece que frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción, mediante los recursos administrativos previstos en el numeral 207.1 del artículo 207 de la mencionada norma;

Que, el numeral 2 del artículo 207 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, señala de manera expresa que el plazo perentorio para interponer cualquier recurso administrativo es de quince (15) días, contados desde la notificación del acto impugnado;

<sup>2</sup> Fundamento 13 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 8605-2005-AA

<sup>3</sup> Fundamento 14 de la Sentencia emitida en el Expediente 8605-2005-AA

<sup>4</sup> Fundamento 4 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 2659-2003-AA



Que, en consecuencia, vencido este plazo, la señalada norma considera que el acto administrativo no discutido deviene en firme, perdiéndose "el derecho a articularlo", según texto expreso del artículo 212 de la precitada Ley N° 27444; inobservar lo dispuesto en la Ley implicaría el no respetar el principio de legalidad y por tanto del debido procedimiento;

Que, se advierte que el recurso de reconsideración interpuesto por ABENGOA PERU S.A. contra la Resolución Directoral N°029/INC-DDPH, fue presentado fuera del plazo que legalmente se encuentra establecido en el numeral 2 del artículo 207 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, tal como refería la mencionada Resolución la administrada tenía quince (15) días perentorios para la interposición de los recursos administrativos que considerara pertinente, plazo además establecido como perentorio en la Ley N° 27444, es decir, presentado su recurso de reconsideración de manera extemporánea, se declaró así mediante Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC de fecha 28 de diciembre de 2015;

Que, ahora bien, el principio de legalidad en materia administrativa estipula que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidos;

Que, al respecto, el jurista Juan Carlos Morón Urbina, en su texto Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General señala lo siguiente: *"El principio de legalidad se desdobla por otra parte, en tres elementos esenciales e insolubles: la legalidad formal, que exige el sometimiento al procedimiento y a las formas; la legalidad sustantiva, referente al contenido de las materias que le son atribuidas, constitutivas de sus propios límites de actuación; y la legalidad teleológica, que obliga al cumplimiento de los fines que el legislador estableció, en forma tal que la actividad administrativa es una actividad funcional;"*

Que, asimismo, el Tribunal Constitucional ha establecido que *"el principio invocado por el demandante supuestamente conculcado de que nadie está obligado a hacer lo que la ley no mande ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe, no se aplica a las relaciones jurídicas de Derecho Público en la cual el funcionario tiene que limitarse a las funciones de su competencia expresamente establecidas";*<sup>5</sup>

Que, se establece en la LPAG el régimen jurídico aplicable para la actuación de la Administración Pública y de los administrados, es por ello que el hecho de interponer un recurso administrativo vencido el plazo perentorio a que hace referencia la ley, genera que se pierda el derecho a articularlo quedando firme el acto, tal y como se desprende del procedimiento administrativo sancionador seguido a ABENGOA PERU S.A. quien interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 029/INC-DDPH fuera del plazo legal vigente, materializándose su improcedencia por extemporáneo mediante Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC de fecha 28 de diciembre de 2015;

<sup>5</sup> Sentencia Exp. N° 135-96-AA/TC





# Resolución Viceministerial

## Nro. 034-2016-VMPCIC-MC

Que, en tal sentido, habiendo quedado firme la Resolución Directoral N° 029/INC-DDPH y agotada la vía administrativa, corresponde declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por la administrada contra la Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC, por las consideraciones antes expuestas;

Con el visado de la Directora General de la Oficina General de Asesoría Jurídica, y;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.-** Declarar improcedente el recurso de apelación interpuesto por ABENGOA PERU S.A. contra la Resolución Directoral N° 110-2015-DGDP-VMPCIC/MC, dándose por agotada la vía administrativa.

**Artículo 2°.-** Notificar la presente Resolución a ABENGOA PERU S.A.; para los fines correspondientes.

**Artículo 3°.-** Correr traslado del Informe N° 000011-2016-LSR/OGAJ/SG/MC y de la presente Resolución a la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios del Ministerio de Cultura, a fin que en el marco de sus competencias evalúe las acciones que correspondan.

**Regístrese y comuníquese.**



L. Sotomayor

**Ministerio de Cultura**

Juan Pablo de la Puente Brunke  
Viceministro de Patrimonio Cultural e Industrias Culturales