



VISTOS; el recurso de apelación interpuesto por la empresa Greenway S.A. contra la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC de fecha 9 de setiembre de 2020; el Informe N° 000629-2020-OGAJ/MC de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, a través del Expediente N° 68158-2019 de fecha 23 de octubre del 2019, presentado por el señor Gonzalo Miguel Roselló Puga, representante legal de la Empresa Greenway S.A. (en adelante, la administrada), se solicita ante la Dirección Desconcentrada de Cultura de Piura - DDC Piura, la expedición del Certificado de Inexistencia de Restos Arqueológicos (CIRA) para el proyecto habilitación de terreno eriazos para el uso de siembra de banano orgánico en el predio ubicado en el sector Chira – El Monte, ubicado en el distrito de Tamarindo, provincia de Paíta, departamento de Piura;

Que, el 22 de noviembre del 2019 el expediente N° 2019-0068158 es aprobado automáticamente por silencio administrativo positivo;

Que, con la Resolución Viceministerial N° 042- 2020-VMPCIC-MC de fecha 18 de febrero del 2020 se declara la nulidad de oficio de la resolución ficta, y se retrotrae el procedimiento al momento de la calificación de la solicitud de expedición del CIRA;

Que, mediante la Resolución Directoral N° 000102-2020-DDC PIU/MC de fecha 6 de julio de 2020, la DDC Piura declaró, al amparo del artículo 56 del Reglamento de Intervenciones Arqueológicas, aprobado por Decreto Supremo N° 003-2014-MC y modificatoria (en adelante, RIA), el abandono del procedimiento administrativo al considerar que la observación realizada con Oficio N° 000458-2020-DDC PIU/MC no fue debidamente subsanada;

Que, el 15 de julio de 2020, la administrada interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 000102-2020-DDC PIU/MC, el cual fue declarado fundado por la Resolución Viceministerial N° 000133-2020-VMPCIC/MC de fecha 27 de agosto del 2020, que dispone además que la Dirección Desconcentrada de Cultura de Piura, emita un nuevo pronunciamiento;

Que, a través de la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC de fecha 9 de setiembre de 2020, la DDC Piura desestimó la solicitud de expedición de CIRA presentada por la administrada, al constatarse la existencia de vestigios arqueológicos en el área materia de solicitud;

Que, con escrito presentado el 30 de setiembre de 2020, la administrada interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC, señalando, entre otros argumentos, que: **i)** la resolución impugnada no ha motivado



adecuadamente la desestimación de su solicitud, vulnerando los principios de legalidad, razonabilidad del debido procedimiento, informalismo y verdad material; **ii)** no se notificó los anexos de la resolución materia de apelación que sustentan la decisión, privándosele del derecho a refutar lo afirmado por el área técnica, a través del Informe Técnico N° 000134-2020-DDC PIU-APD/MC; **iii)** el terreno donde se ejecutará el proyecto es de propiedad privada y fue adquirido de forma lícita, y no se encuentra superpuesto sobre el sitio arqueológico Monte Lima Sector 1; asimismo, no existen vestigios de restos arqueológicos en superficie como fragmentos de cerámica un canal prehispánico y terrazas arqueológicas como afirma la resolución impugnada; y **iv)** determinar la existencia de vestigios arqueológicos en una simple inspección ocular realizada de manera unilateral resulta un tanto ligero, siendo lo idóneo y justo que se realice una inspección con participación de ambas partes, habiéndose por tanto incumplido lo establecido en el numeral 126.2 del artículo 126 y el numeral 135.2 del artículo 135 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), en el sentido que la DDC Piura debió reiterar la no subsanación de las observaciones;

Que, en relación a la facultad de contradicción, el numeral 217.1 del artículo 217 del TUO de la LPAG, indica que frente a un acto administrativo que se supone viola, desconoce o lesiona un derecho o interés legítimo, procede su contradicción en la vía administrativa mediante los recursos administrativos señalados en el artículo 218 del citado texto normativo;

Que, conforme a lo previsto en el artículo 220 del dispositivo antes acotado, el recurso de apelación, como una de las modalidades de contradicción, se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico;

Que, el artículo 221 del TUO de la LPAG, establece que el escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124 de la citada ley. Además, debe ser interpuesto dentro del plazo perentorio de quince (15) días hábiles, ello en aplicación de lo dispuesto en el numeral 218.2 del artículo 218 del TUO de la LPAG;

Que, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 227.1 del artículo 227 del TUO de la LPAG, la resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimarán las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión;

Que, en ese sentido se advierte que el recurso de apelación interpuesto por la administrada ha sido presentado dentro del plazo legal y cumple, además, con los requisitos exigidos por la normativa antes acotada;

Que, el numeral 2.1 del artículo 2 del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, que aprueba disposiciones especiales para la ejecución de procedimientos administrativos, establece que para la ejecución de proyectos de inversión se requerirá la expedición del CIRA, que determinará la inexistencia de restos arqueológicos en las áreas materia de solicitud;



Que, el citado numeral refiere a su vez que presentada la solicitud para la obtención de un CIRA, este deberá ser expedido en un plazo que no exceda los veinte (20) días hábiles, estando sujeto al silencio administrativo positivo;

Que, adicionalmente, el artículo 54 del RIA, dispone que el CIRA es el documento mediante el cual el Ministerio de Cultura certifica que en un área determinada no existen vestigios arqueológicos en superficie; derivado, entre otros, de una inspección ocular que atiende a una solicitud y que se obtendrá de manera necesaria para la ejecución de cualquier proyecto de inversión pública y privada, debiendo ser emitido por la Dirección de Certificaciones o las Direcciones Desconcentradas de Cultura, según el ámbito de sus competencias;

Que, por su parte, el artículo 56 del RIA señala que, en uso de la competencia de protección y conservación del Patrimonio Cultural de la Nación, el Ministerio de Cultura dispondrá la realización de inspecciones oculares. Como producto de la inspección ocular y bajo responsabilidad, el inspector elaborará un informe técnico en el que indicará la duración de la inspección, accesibilidad y descripción del área y, de existir vestigios arqueológicos, probará su existencia mediante la descripción y el registro fotográfico de los mismos;

Que, en relación a lo cuestionado por la administrada en el recurso interpuesto sobre la falta de motivación de la resolución impugnada, cabe señalar que el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG dispone que los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten;

Que, el artículo 3 del TUO de la LPAG, señala que la validez de un acto administrativo se encuentra sujeta a que éste haya sido emitido conforme al ordenamiento jurídico, es decir, cumpliendo con los requisitos de validez: (i) competencia; (ii) objeto o contenido (el cual debe ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente); (iii) finalidad pública; (iv) debida motivación y (v) procedimiento regular (cumplimiento del procedimiento previsto para su generación); habiéndose establecido en nuestro ordenamiento que todo acto administrativo es presuntamente válido (presunción iuris tantum), en tanto no sea declarada su nulidad por autoridad administrativa competente, conforme lo dispone el artículo 9 de la misma norma;

Que, la debida motivación en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico constituye, de conformidad con lo dispuesto por el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, un requisito de validez del acto administrativo que permite apreciar el grado de legitimidad y limita la arbitrariedad en la actuación pública;

Que, por lo tanto el incumplimiento del deber de motivación del acto administrativo comprende dos supuesto principales: (i) la carencia absoluta de motivación, caso en el cual el efecto es la nulidad de pleno derecho del acto administrativo, de conformidad con el numeral 2 de artículo 10 del TUO de la LPAG y (ii) la existencia de una motivación



insuficiente o parcial, en este último caso, por ser un vicio no trascendente, deberá prevalecer la conservación del acto, conforme al artículo 14 del TUO de la LPAG;

Que, el Tribunal Constitucional ha señalado en el fundamento jurídico noveno de su sentencia recaída en el Expediente N° 0091-2005-PA/TC que: *“la Constitución no establece una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido esencial se respeta siempre que exista fundamentación, congruencia entre lo pedido y lo resuelto y, por sí misma, expresa una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa o se presenta el supuesto de motivación por remisión. La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional”*;

Que, asimismo, el referido Tribunal en su sentencia recaída en el expediente N° 4289-2004-AA/TC precisa que, aunque la motivación del acto administrativo *“puede generarse previamente a la decisión- mediante los informes o dictámenes correspondientes- o concurrente con la resolución, esto es, puede elaborarse simultáneamente con la decisión”*, deberá quedar consignado en la resolución a través de la *“incorporación expresa”* de las razones de la entidad que aplica la sanción o de la *“aceptación íntegra y exclusiva”* de dictámenes o informes previos emitidos por sus instancias consultivas;

Que, en atención a lo expuesto no es correcto afirmar, tal como señala la administrada, que la resolución impugnada carece de motivación, toda vez que conforme al artículo 56 del RIA la solicitud de CIRA se desestima con la sola constatación objetiva de la existencia de vestigios arqueológicos en el área;

Que, al respecto, el Informe Técnico N° 000134-2020-DDC PIU-APD/MC de fecha 4 de setiembre de 2020 señala que: *“(…) conforme consignan los Informes N° 000395-2019-DDC PIU APD/MC de fecha 26 de noviembre del 2019 y N° D000402-2019-DDC PIU-APD/MC de fecha 02 de diciembre del 2019, donde se constató que el área solicitada se encuentra superpuesta sobre el Sitio Arqueológico Monte Lima (Sector 1) y se verificó la existencia de restos arqueológicos en superficie como fragmentos de cerámica un canal prehispánico y terrazas arqueológicas”*;

Que, en tal sentido, la DDC Piura expresó las razones o justificaciones objetivas que la llevaron a tomar su decisión, las mismas que provienen no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del procedimiento (la constatación de la superposición del área objeto de la solicitud de CIRA con un Sitio Arqueológico y el hallazgo de restos arqueológico en la superficie), los que se encuentran consignados en el expediente administrativo, por lo que lo argumentado por la administrada no desvirtúa lo expresado en la resolución impugnada;

Que, respecto a la falta de notificación de los anexos de la resolución impugnada, demos indicar que el artículo 6 del TUO de la LPAG, señala:

“Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.



6.2 *Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.*
(...)." .

Que, del precepto legal glosado, se advierte que la motivación del acto administrativo puede realizarse a través de la indicación de los hechos probados en el procedimiento y la referencia a las razones que sustentan aquellos; empero, la norma permite también que la motivación se establezca a partir de la conformidad, entre otros, con los informes emitidos en el procedimiento, caso en el cual dichos informes deben ser notificados;

Que, en el caso objeto de análisis y de la lectura de la resolución impugnada, se advierte que aquella, si bien es cierto, hace referencia al Informe Técnico N° 000134-2020-DDC PIU-APD/MC de fecha 04 de setiembre del 2020, cierto es también que en su parte expositiva cita los fundamentos que sustentan su decisión de forma expresa, esto es, no contiene expresamente una declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de dicho informe, de lo cual se puede afirmar que el sustento del acto impugnado se condice con lo dispuesto en el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la LPAG, antes glosado y en dicho sentido la falta de notificación del Informe Técnico N° 000134-2020-DDC PIU-APD/MC, no constituiría un argumento para sustentar la vulneración de los principios y derechos que rigen el procedimiento administrativo;

Que, sin perjuicio de lo expuesto se advierte que, el contenido del análisis del Informe Técnico N° 000134-2020-DDC PIU-APD/MC, está contenido en la resolución impugnada;

Que, de otro lado, cabe acotar respecto a lo argumentado en relación a que el área que comprende la solicitud de CIRA corresponde a propiedad privada, legítimamente adquirida, el artículo 21 de la Constitución Política del Perú establece que los yacimientos y restos arqueológicos, construcciones, monumentos, lugares, documentos bibliográficos y de archivo, objetos artísticos y testimonios de valor histórico, expresamente declarados bienes culturales, y provisionalmente los que se presumen como tales, son Patrimonio Cultural de la Nación, independientemente de su condición de propiedad privada o pública, los mismos que se encuentran protegidos por el Estado;

Que, en ese mismo sentido, el numeral 6.1 del artículo 6 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación y modificaciones, dispone que todo bien inmueble integrante del Patrimonio Cultural de la Nación de carácter prehispánico es de propiedad del Estado, así como sus partes integrantes y/o accesorias y sus componentes descubiertos o por descubrir, independientemente de que se encuentre ubicado en predio de propiedad pública o privada; y su ámbito tiene la condición de intangible, inalienable e imprescriptible; es decir, la ley permite la coexistencia del derecho de propiedad de un particular y/o del Estado en el ámbito del bien inmueble de carácter prehispánico;



Que, estando a lo señalado en los considerando precedentes y lo alegado por la administrada, debe precisarse que si bien es cierto que el artículo 70 de la Constitución Política del Perú, consagra el derecho a la propiedad y su ejercicio, también es cierto que, el ejercicio de este derecho se hace en armonía con el bien común y dentro de los límites de la ley, es decir, este derecho debe ceder ante las obligaciones del Estado y de la sociedad, máxime si se tiene en cuenta que la propia Constitución Política del Perú en su artículo 21 establece que el Patrimonio Cultural de la Nación está protegido por el Estado;

Que, en tal sentido, el derecho de propiedad y su ejercicio no pueden suponer desde ningún punto de vista, el desproteger o asignar usos incompatibles a la condición cultural de los monumentos arqueológicos prehispánicos, ya que el interés de la sociedad (en el que se comprende la protección del Patrimonio Cultural) reclama que los derechos sobre bienes culturales se ejerzan de forma apropiada, por lo que razonablemente se fijan restricciones, limitaciones y obligaciones a la propiedad por motivo de bien común (interés público) de la protección del bien cultural;

Que, en cuanto a la inspección realizada, es importante señalar que el inciso 3 del numeral 240.2 del artículo 240 del TUO de la LPAG establece que la administración pública en el ejercicio de la actividad de fiscalización está facultada para “realizar inspecciones, con o sin previa notificación, en los locales y/o bienes de las personas naturales o jurídicas”; asimismo, en concordancia con lo establecido en el segundo párrafo del artículo 29 del RIA, independientemente de las inspecciones coordinadas, el Ministerio de Cultura se reserva el derecho de realizar inspecciones inopinadas cuando así lo considere conveniente; además, conforme al Informe N° 000024-2020-DDC PIU/MC de fecha 6 de noviembre de 2020 se precisa que “durante la inspección realizada por el especialista en arqueología – Lic. Martín Paredes- con fecha 26 de noviembre de 2019, estuvieron presentes el señor Rubén Ramírez, quien se presentó ante el funcionario público como el ingeniero encargado de Greenway S.A. y la señora Erika Palomino quien se presentó como la abogada de Greenway S.A, tal como consta en el Informe N° 402-2019-DDC PIU-APD/MC de fecha 02 de diciembre de 2019”;

Que, de lo expuesto se advierte que, el Ministerio de Cultura se encuentra facultado para realizar inspecciones inopinadas; no obstante, en el presente caso representantes de la administrada participaron de la referida inspección;

Que, de otro lado, es importante recalcar que el CIRA es un documento que certifica que en un área determinada no existen vestigios arqueológicos en superficie, hecho que se verifica con la realización de una inspección llevada a cabo por un profesional del Ministerio de Cultura, constituyendo un procedimiento técnico idóneo para verificar la existencia de restos arqueológicos en superficie, por lo que no se trata de una “simple inspección ocular” que “resulta un tanto ligero”; tal como refiere la administrada;

Que, en el presente caso, la denegatoria del CIRA se fundamente no solo en una inspección, sino que además, se constató en los mapas correspondientes que las coordenadas del polígono relativo a la solicitud del CIRA formulada, se superponen sobre las coordenadas del sitio arqueológico Monte Lima (Sector 1), declarado como Patrimonio Cultural de la Nación mediante la Resolución Directoral Nacional N° 1499/INC de fecha 06 de octubre del 2009; tal como se advierte del Informe N° D000402-2019-DDC PIU-APD/MC;



Que, de otro lado la administrada señala que la DDC Piura debió reiterar a ésta que las observaciones que no fueron subsanadas; al respecto, la DDC Piura refiere en su Informe N° 000024-2020-DDC PIU/MC que *“al ser declarada NULA la Resolución Directoral N° 000102-2020-DDC PIU/MC y retrotraerse el procedimiento luego del recurso de apelación ingresado por el administrado, tales observaciones ya no serían parte del acto administrativo que devino en la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC. Al momento de resolver el área técnica y el área legal mediante un nuevo pronunciamiento contenido en la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC y conforme lo señalado por el Informe N° 000274-2020-OGAJ/MC, no se procedió a realizar ninguna observación a la solicitud de CIRA citado;*

Que, en atención a lo expuesto se advierte que, conforme a lo señalado por la Oficina General de Asesoría Jurídica en su Informe N° 000274-2020-OGAJ/MC de fecha 25 de agosto de 2020, en lo relativo a que: *“no puede calificarse como observación el requerimiento para modificar la solicitud presentada, dado que ello no se enmarca dentro del espíritu de la norma, a lo que se debe agregar que aquello constituiría una condicionante para la atención de lo solicitado, lo cual no tiene sustento en el ordenamiento vigente”*; la DDC Piura a efectos de la emisión de la resolución impugnada, no formuló observaciones a la administrada; en atención a ello, en el Informe N° 000024-2020-DDC PIU/MC se acota que *“las observaciones a los que hace referencia el recurrente las cuales se dieron mediante los Oficios N° 000335-2020-DDC PIU/MC y N° 000458-2020-DDC PIU/MC, corresponden al acto administrativo que concluyó con la Resolución Directoral N° 000102-2020-DDC PIU/MC, cuya nulidad deviene en el nuevo pronunciamiento contenido en la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC motivo de la presente apelación; por tanto tales observaciones no serían parte de este acto”*;

Que, en ese sentido, se aprecia que el procedimiento administrativo para la expedición del CIRA solicitado por la administrada, ha cumplido con las disposiciones establecidas en el RIA y en el TUO de la LPAG, habiendo gozado la administrada de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo; por lo que, se desvirtúa lo alegado en el recurso de apelación;

Con la visación de la Oficina General de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo establecido en el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Decreto Supremo que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura y su modificatoria; el Decreto Supremo N° 005-2013-MC, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura; el Decreto Supremo N° 003-2014-MC, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Intervenciones Arqueológicas y, en uso de las facultades delegadas mediante Resolución Ministerial N° 100-2020-MC;



SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa Greenway S.A. contra la Resolución Directoral N° 000139-2020-DDC PIU/MC de fecha 9 de setiembre de 2020, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente resolución.

Artículo 2.- Declarar agotada la vía administrativa, conforme a lo dispuesto en el numeral 228.2 del artículo 228 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 3.- Notificar la presente resolución; conjuntamente con el Informe N° D000402-2019-DDC PIU-APD/MC, el Informe N° 000274-2020-OGAJ/MC, el Informe N° 000024-2020-DDC PIU/MC y el Informe 000629-2020-OGAJ/MC a la empresa Greenway S.A., para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

Documento firmado digitalmente

LESLIE CAROL URTEAGA PEÑA

DESPACHO VICEMINISTERIAL DE PATRIMONIO CULTURAL E INDUSTRIAS CULTURALES