



Resolución Ministerial N° 249-2011-MC

Lima, **20 JUL. 2011**

Visto, el recurso de apelación interpuesto por el señor Fidencio Vásquez Goicochea contra la Resolución Directoral Regional N° 035-DRC-Cajamarca, de fecha 24 de mayo de 2011; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Expediente N° 949-2011 el señor Fidencio Vásquez Goicochea solicita que se apruebe la ampliación del expediente aprobado por Resolución Directoral Regional N° 011/INC-Cajamarca, de fecha 08 de febrero de 2010, donde se aprueba el proyecto a realizar en el inmueble sito en el Jr. Amazonas N° 304 esquina con el Jr. Tarapacá N° 876, Cajamarca;

Que, por Resolución Directoral Regional N° 035-DRC-Cajamarca-MC, de fecha 24 de mayo de 2011, la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca declaró improcedente la solicitud presentada por el señor Fidencio Vásquez Goicochea;

Que, con fecha 09 de junio de 2011, el señor Fidencio Vásquez Goicochea interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral Regional N° 035-Cajamarca-MC;

Que, en mérito al Informe N° 130-2011/DRC-C/A. Legal del 15 de junio de 2011, el Asesor Legal de la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca señala que el recurso de apelación interpuesto por el señor Fidencio Vásquez Goicochea debe ser remitido a la Sede Central a fin que sea resuelto por el superior jerárquico;

Que, a través del Memorándum N° 327-2011/DRC/D, de fecha 20 de junio de 2011, el Director Regional de Cultura de Cajamarca remite a la Oficina General de Asesoría Jurídica el recurso de apelación interpuesto para continuar con la tramitación del procedimiento;

Que, la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca expide el Memorándum N°378-2011/DRC/D, de fecha 13 de julio de 2011, donde remite el expediente N° 949-2011 referido al proyecto de ampliación de Proyecto Aprobado presentado por el administrado;

Que, el recurso de apelación interpuesto se sustenta en el argumento de que por Resolución Suprema N° 2900-72-ED se fijaron los límites de la zona Monumental de varias ciudades del Perú, no exclusivamente de Cajamarca. Asimismo, que por Ley N° 23494 del 18 de noviembre de 1982 se declara a la ciudad de Cajamarca monumento histórico y por Ordenanza Municipal N° 007-94-CMPC se aprueba el Reglamento de la Zona Monumental de Cajamarca, sin embargo, en ningún extremo se prohíbe la construcción de estacionamientos



subterráneos; sobre este argumento corresponde señalar que la Resolución Suprema N° 2900-72-ED, de fecha 28 de diciembre de 1972, delimitó la Zona Monumental de Cajamarca declarándose que ésta se encuentra comprendida dentro del perímetro conformado por los jirones: Sullana, José Gálvez, Unión, Ucayali, 13 de julio, Chepén, Av. Fátima, Romero incluyendo el Cerro Santa Apolonia; por lo que la afirmación efectuada en este extremo resulta errónea;

Que, de otro lado si bien la Ley N° 23494 y la Ordenanza Municipal N° 007-94-CMPC no establecen ninguna prohibición para la construcción de estacionamientos subterráneos, debe tenerse en cuenta que las normas invocadas por el administrado no son las únicas que regulan el Patrimonio Cultural de la Nación, ya que entre otras encontramos el Artículo 33° de la Resolución Directoral Nacional N° 061/INC, de fecha 26 de enero de 2005, donde se aprueba la Directiva N° 011-2005-INC/DREPH-DG que contempla los "Criterios generales de intervención en bienes inmuebles virreinales y republicanos integrantes del patrimonio cultural de la Nación", y el Artículo 27° de la Norma A-140 del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA, en las cuales si se establece claramente la prohibición de uso de estacionamientos subterráneos en Monumentos (condición cultural que registra el inmueble materia del presente procedimiento, conforme lo dispuesto en la Ley N° 23494) y/o Ambientes Urbano Monumentales, lo cual determina que el pedido formulado no pueda atenderse y que la decisión emitida por la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca ha sido emitida conforme a Ley;

Que, finalmente, sobre el inmueble de propiedad del señor Fidencio Vásquez Goicochea recae la condición de Monumento, debido a que toda la ciudad de Cajamarca fue declarada como tal a través de la Ley N° 23494; lo cual determina que deba declararse infundado este extremo del recurso;

Que, en relación al argumento de que según la Directiva N° 011-2005-INC/DREPH-DG las edificaciones nuevas en zonas monumentales se limitarán en su volumetría, dimensiones y diseño a fin de que armonicen con los monumentos y los ambientes urbano monumentales ubicados en dicha zona; es decir que la construcción de estacionamientos subterráneos si se permite siempre que cumplan con los presupuestos resaltados, corresponde señalar que si bien la referida norma señala lo manifestado por el administrado, también lo es que la administración tiene que respetar y dar cumplimiento a los principios que sustentan el procedimiento administrativo, de acuerdo a lo establecido en el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, dentro de los cuales se encuentra el principio de legalidad. Al respecto, el referido principio señala 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 conferidas";





Resolución Ministerial

Nº 249-2011-MC

Que, sobre el argumento de que para privar de la propiedad y atributos de esta supone despojar a su titular las potestades que concede la propiedad de algo; por lo tanto las limitaciones que se puedan crear al ejercicio del derecho positivo debe estar amparadas en bases constitucionales; caso contrario tal limitación resulta inconstitucional; corresponde indicar que la condición cultural que recae sobre un bien en ningún momento vulnera el derecho a la propiedad que les asiste, por el contrario la decisión emitida constituye una norma de protección del patrimonio cultural de la Nación, que se sustenta en el Artículo 21º de la Constitución Política del Perú que señala: "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. Están protegidos por el Estado"; Asimismo, el Artículo 70º de la Constitución señala: "El derecho de propiedad es inviolable. El Estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley";

Que, se fundamenta también en lo establecido en el Artículo IV del Título Preliminar de la Ley Nº 28296, que señala: "Declarase de interés social y de necesidad pública la identificación, registro, inventario, declaración, protección, restauración, investigación, conservación, puesta en valor y difusión del patrimonio cultural de la Nación y su restitución en los casos pertinentes", así como en el Artículo 4º de la norma en mención donde se indica: "La presente Ley regula la propiedad privada de bienes culturales e inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, y establece las restricciones, limitaciones y obligaciones que dicha propiedad implica, en razón del interés público y de la conservación adecuada del bien";

Que, sin perjuicio de lo expuesto, debe tenerse en cuenta que la Oficina General de Asesoría Jurídica del Ministerio de Cultura ha emitido anteriormente opiniones al respecto en el Informe Nº 003-2010-OAJ/MC, de fecha 05 de octubre de 2010, donde se indica: (...) cabe traer a colación el comentario "Naturaleza Jurídica del Camino de Sirga" del Dr. Laureano Camilo Fabrè, donde se pronuncia respecto a las restricciones administrativas a la propiedad, indicando que: "Las restricciones pueden ser consideradas como una debilitación inherente a la propiedad de una manera general. Son límites normales de la propiedad y por ello son constantes y actuales; constituyen una calidad jurídica general de todas las propiedades. Las restricciones administrativas son establecidas para que el derecho de propiedad no resulte incompatible con determinados intereses públicos (de orden social, económico, cultural, militar, etc.). Marienhoff sostiene que son una institución indispensable para armonizar el interés público con el interés privado de los administrados. Mayer sostiene, en Le Droit Administratif Allemand Tº III Pág. 302, que no necesitan de fundamento legal, es decir que pueden existir sin ley. No obstante ello y que la restricción por su propia naturaleza ésta ínsita en el derecho



de propiedad, es indispensable imponerla por ley por cuanto deben establecerse sus límites. Este tipo de restricciones se caracteriza por ser: 1) ilimitadas en número y clase.- La utilidad pública que las hace entrar en la esfera del derecho administrativo, para hacer retroceder el ejercicio del derecho de propiedad hasta donde lo exija la necesidad de esa utilidad o interés, explica que estas restricciones sean ilimitadas en número y especie; 2) imponer al propietario obligaciones de no hacer o dejar hacer – excepcionalmente obligaciones imponen de hacer; 3) no dar lugar a indemnización.- puesto que no implican una disminución del derecho de propiedad, y mucho menos un desmembramiento de la misma. La imposición de una restricción administrativa no puede producir ningún daño jurídico y por consiguiente no da lugar a un derecho indemnizatorio por los daños y perjuicios originados por su establecimiento; 4) ser ejecutorias.- no pueden ser resistidas por sus propietarios alegando que se afecta su derecho de propiedad, siendo improcedente la acción negatoria para oponerse a su establecimiento. Siendo que no puede ser objeto de recurso judicial para impedir el cumplimiento de la decisión administrativa que la impone, es incuestionable que aquélla tenga carácter ejecutorio u operativo; 5) afectar el carácter absoluto del derecho de propiedad.- La mera restricción administrativa no implica sacrificio alguno para el titular del bien al cual aquélla se aplica, pues no trasunta ni implica una carga impuesta a la propiedad privada. Sólo consiste en la fijación de límites al ejercicio normal u ordinario de la propiedad. No implica avance, lesión ni deterioro alguno a este derecho: no hay desmembramiento de éste, por ser una condición inherente al derecho de propiedad; 6) ser generales.- Rigen para todos los propietarios en igualdad de condiciones; 7) ser imprescriptibles.- La posibilidad de imponer restricciones administrativas constituye una potestad del Estado, y no un derecho del mismo. De ahí que la posibilidad de imponerlas no se extinga por no uso de ella y que sea imprescriptible. Las potestades no se prescriben; 8) son actuales.- Constituyen los límites normales y permanentes de la propiedad; 9) son constantes.- Dada su razón de ser, existen siempre; siendo una condición normal de la propiedad ellas existirán mientras la misma exista”;

Que, conforme a lo expuesto, el hecho que el Estado haga uso de su facultad de policía imponiendo unas restricciones administrativas a la propiedad, constituye un proceso mediante el cual no se produce el traslado de su titularidad del inmueble, pues el bien sigue siendo propiedad de su dueño, ni mucho menos restringe su derecho al uso y disfrute que les asiste, razón por la cual, el argumento utilizado por el señor Fidencio Vásquez Goicochea deviene en infundado; más aún si se tiene en cuenta que la función que realiza el Estado (representado por el Ministerio de Cultura) es una función garantista de protección al Patrimonio Cultural de la Nación contemplada en la Constitución Política del Perú, la Ley N° 28296, el Código Civil, entre otros;

Que, en relación al argumento referido a que el inciso 15 del Artículo 2º de la Constitución Política instituye la libertad de trabajo que es una manifestación del





Resolución Ministerial

Nº 249-2011-MC

Que, en virtud a lo señalado, se debe tener presente que la Directiva Nº 011-2005-INC/DREPH-DG aprobada por Resolución Directoral Nacional Nº 061/INC del 26 de enero de 2005 y publicada en el Diario Oficial El Peruano el 15 de julio de 2005, contempla los "Criterios generales de intervención en bienes inmuebles virreinales y republicanos integrantes del patrimonio cultural de la Nación", en cuyo Artículo 33º señala: "a) Es prohibido el funcionamiento exclusivo de playas de estacionamiento en inmuebles calificados como Monumentos (dentro de los cuales se encuentra el que es materia en el procedimiento, al encontrarse ubicado en la ciudad de Cajamarca) y/o integrantes de Ambientes Urbano Monumentales y de valor monumental y en aquellos inmuebles cuya edificación haya sido demolida sin autorización del Instituto Nacional de Cultura (hoy Ministerio de Cultura), y b) Cuando se trate de inmuebles calificados como Monumentos o integrantes de Ambiente Urbano Monumental el estacionamiento podrá resolverse fuera del lote de acuerdo a lo que dispongan las autoridades municipales"; asimismo, la Norma A-140 del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobada por Decreto Supremo Nº 011-2006-VIVIENDA, en su Artículo 27º precisa: "Cuando se trate de inmuebles calificados como Monumento o integrantes de Ambientes Urbano Monumentales y/o de valor monumental el estacionamiento podrá resolverse fuera del lote de acuerdo a lo que dispongan las autoridades municipales";

Que, de acuerdo a lo expuesto, consideramos que la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca ha emitido una resolución fundada en derecho y respetando el principio de legalidad, ya que la solicitud presentada se sustenta en la aprobación de un estacionamiento subterráneo sobre un bien declarado Monumento conforme a lo dispuesto en la Ley Nº 23494, pedido que deviene en improcedente de acuerdo a las disposiciones señaladas anteriormente;

Que, respecto al argumento de que el literal a) del Artículo 33º de la Resolución Directoral Nacional Nº 061-2005-INC prohíbe el funcionamiento exclusivo de playas de estacionamiento en inmuebles calificados como Monumento y/o integrantes de Ambientes Urbano Monumentales, norma que no le resulta aplicable pues su inmueble no ha sido calificado como monumento, es más su propiedad es sólo un terreno descampado que no tiene nada de monumental; al respecto, de la revisión de la solicitud de ampliación y de los argumentos del recurso de apelación se desprende que el administrado solicita a la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca la autorización de ampliación del proyecto aprobado por Resolución Directoral Regional Nº 011/INC-Cajamarca, de fecha 08 de febrero de 2010, para el uso de estacionamiento subterráneos en el predio. De acuerdo a ello, se debe tener presente lo señalado en el Artículo 33º Resolución Directoral Nacional Nº 061/INC, de fecha 26 de enero de 2005, como también el Artículo 27º de la Norma A 140 del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por Decreto Supremo Nº 011-2006-VIVIENDA señalan que: "Cuando se trate de inmuebles calificados como Monumento o integrantes de Ambientes Urbano



2011-005

Monumentales y/o de valor monumental el estacionamiento podrá resolverse fuera del lote de acuerdo a lo que dispongan las autoridades municipales”;

Que, conforme se ha indicado anteriormente, el inmueble materia de la presente solicitud se encuentra ubicado en la Zona Monumental de Cajamarca declarada por Resolución Suprema N° 2900-72-ED, así como también registra la condición de Monumento (pues toda la ciudad de Cajamarca fue declarada como tal mediante Ley N° 23494); en tal sentido, resulta aplicable lo dispuesto en la Norma A 140 del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA y la Directiva N° 011-2005-INC/DREPH-DG aprobada por Resolución Directoral Nacional N° 061/INC del 26 de enero de 2005 y publicada en el Diario Oficial El Peruano el 15 de julio de 2005, que contempla los “Criterios generales de intervención en bienes inmuebles virreinales y republicanos integrantes del patrimonio cultural de la Nación”, lo cual conlleva a que deba declararse infundado este extremo del recurso;

Que, respecto al argumento de que la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, en su artículo II del Título Preliminar define como bien integrante del Patrimonio Cultural de la Nación a toda manifestación del quehacer humano – material o inmaterial, que por su importancia, valor y significado paleontológico, arqueológico, arquitectónico, histórico, artístico, militar, social, antropológico, tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico o intelectual, sea expresamente declarado como tal, lo cual no ha ocurrido con su bien; debemos indicar, que el bien inmueble de propiedad del administrado se encuentra ubicado dentro de la Zona Monumental de Cajamarca y sobre él recae la condición de Monumento, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley N° 23494 -, por lo tanto constituye un bien integrante del patrimonio cultural de la Nación, y por consiguiente, recae sobre él una protección especial establecida en la Ley N° 28296, en el Decreto Supremo N° 011-2006-ED, Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, el Reglamento para la Zona Monumental de Cajamarca aprobada por Ordenanza Municipal N° 07-94-MCPC-, la Norma A 140 del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA y la Directiva N° 001-2005-INC/DREPH-DG;

Que, efectivamente, como bien lo hemos señalado anteriormente la Resolución Suprema N° 2900-72-ED, de fecha 28 de diciembre de 1972, delimitó la Zona Monumental de Cajamarca declarándose que está se encuentra comprendida dentro del perímetro conformado por los jirones: Sullana, José Gálvez, Unión, Ucayali, 13 de julio, Chépén, Av. Fátima, Romero incluyendo el Cerro Santa Apolonia; asimismo, a través de la Ley N° 23494 se declaró a la ciudad de Cajamarca como Monumento histórico, por lo tanto, el predio registra una condición cultural, lo cual conlleva a determinar que el argumento formulado por el administrado deba ser declarado infundado;





Resolución Ministerial

Nº 249-2011-MC

derecho al trabajo, y que se define como el derecho a elegir libremente una profesión u oficio. Por ello el Estado no solo debe garantizar el derecho de las personas a trabajar, sino que, además, debe garantizar la libertad de elegir la actividad mediante la cual se procuran los medios necesarios para la subsistencia; es decir, debe proteger tanto al trabajador dependiente como a la persona jurídica que realiza actividades económicas por cuenta propia, ejerciendo la libertad de empresa y que ésta funcione sin ningún tipo de traba administrativa siendo suficiente el cumplimiento de requisitos razonablemente necesarios; debemos indicar que la emisión de la Resolución Directoral Regional Nº 035-DRC-Cajamarca-MC, de fecha 24 de mayo de 2011, no vulnera de modo alguno el derecho al trabajo, por el contrario lo que busca es la protección del Patrimonio Cultural de la Nación, más aún cuando se trata de un proyecto que pretende edificar la construcción de estacionamientos en el sótano de un inmueble que está ubicado dentro de la Zona Monumental de Cajamarca declarada por Resolución Suprema Nº 2900-72-ED del 28 de diciembre de 1972, y sobre el cual recae la condición de Monumento Histórico conforme lo dispuesto en la Ley Nº 23494, razón por la cual, la solicitud presentada resulta improcedente de acuerdo a las normas de la materia;

Que, efectivamente, el bien al ser parte del Patrimonio Cultural de la Nación resulta aplicable lo dispuesto en el Artículo 33º de la Resolución Directoral Nacional Nº 061/INC y el Artículo 27º de la Norma A 140 del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobado por Decreto Supremo Nº 011-2006-VIVIENDA, donde se indica que: "Cuando se trate de inmuebles calificados como Monumento o integrantes de Ambientes Urbano Monumentales y/o de valor monumental el estacionamiento podrá resolverse fuera del lote de acuerdo a lo que dispongan las autoridades municipales"; por tal motivo, los argumentos utilizados en la Resolución Directoral Regional Nº 035-DRC-Cajamarca, de fecha 24 de mayo de 2011, en ningún momento constituyen una vulneración al derecho al trabajo que le asiste al administrado;

Que, sobre el argumento de que el proyecto presentado no ha sido calificado, pese a que sin tener la calidad de monumento ha cuidado el aspecto monumental y la armonía obligada por sus disposiciones legales, pues al estar en subterráneo no contaminará visualmente el carácter monumental de la ciudad de Cajamarca y la colocará a la altura de otras ciudades donde si se permiten estacionamiento siempre que no vulneren el carácter monumental de dichas ciudades, lo cual evitaría que su propiedad sirva de botadero de basura; corresponde señalar que como bien lo hemos señalado anteriormente, el predio materia del procedimiento registra la condición de Monumento de conformidad con lo establecido en la Ley Nº 23494 del 18 de noviembre de 1982 donde se declara a la ciudad de Cajamarca Monumento Histórico; asimismo, es integrante de la Zona Monumental de Cajamarca; por lo tanto, la Dirección Regional de Cultura de Cajamarca ha emitido una Resolución fundada en derecho pues a lo largo del



procedimiento ha quedado demostrado que la solicitud de estacionamientos subterráneos presentada por el administrado no resulta atendible por las consideraciones antes señaladas;

Que, finalmente, el mal estado de conservación que posee el inmueble, según sostiene el administrado, no constituye un argumento válido para la aprobación del proyecto, debido a que su estado de conservación corresponde directamente a los propietarios, conforme a lo dispuesto en el Artículo 6° de la Ley N° 28296, que señala: “el bien inmueble integrante del Patrimonio Cultural de la Nación que pertenezca al período posterior al prehispánico, de propiedad privada, conserva la condición de particular. Su propietario está sujeto a las obligaciones y límites establecidos en la presente Ley”, y en el Artículo 32° de la Norma A 140 del Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA, Reglamento Nacional de Edificaciones, donde se señala: “Los propietarios, inquilinos u ocupantes de los Monumentos y de los inmuebles en Ambiente Urbano Monumental o Zona Monumental, sean personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, son sus custodios y están en la obligación de velar por la integridad y conservación de su estructura, motivos arquitectónicos, ornamentación y demás elementos que forman parte del monumento”; por lo que debe declararse infundado este extremo de la solicitud;

Que, mediante Informe N° 096-2011-OGAJ-SG/MC, de fecha 20 de julio de 2011, la Oficina General de Asesoría Jurídica opinó que debe declararse infundado el recurso de apelación interpuesto el señora Fidencio Vásquez Goicochea contra la Resolución Directoral Regional N° 035-DRC-Cajamarca, dándose por agotada la vía administrativa;

Que, por Ley N° 29565 se creó el Ministerio de Cultura, el cual constituye un organismo del Poder Ejecutivo con personería jurídica de derecho público con pliego presupuestal del Estado. A través del Decreto Supremo N° 001-2010-MC se aprobó la fusión del Ministerio de Cultura, bajo la modalidad de absorción, con el Instituto Nacional de Cultura proceso que concluyó el 30 de setiembre de 2010, por lo que todo procedimiento administrativo posterior a dicha fecha se entiende realizado con el Ministerio de Cultura;

Estando a lo visado por la Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica;

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la La Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación; la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura; el Decreto Supremo N° 011-2006-ED, Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, y el Decreto Supremo N° 001-2010-MC que aprueba la fusión del Instituto Nacional de Cultura con el Ministerio de Cultura y el





Resolución Ministerial N° 249-2011-MC

Decreto Supremo N° 001-2011-MC, que aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO ÚNICO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por el señor Fidencio Vásquez Goicochea contra la Resolución Directoral Regional N° 035-DRC-Cajamarca-MC, de fecha 24 de mayo de 2011, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución, dándose por agotada la vía administrativa.

REGÍSTRESE Y COMUNÍQUESE.




JUAN OSSIO ACUÑA
Ministro de Cultura