Resolución Ministerial

Nº 314-2017-MC

Lima, 01 SET. 2017

VISTO, el recurso de apelación interpuesto por los señores Rafael Ponce de León Del Castillo y la señora María Grimanesa Del Castillo Cahuas contra la Resolución Directoral N°1329-2016-DDC-CUS/MC; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Sub Directoral N° 028-2015-SDDPCDPC-DDC-CUS/MC de fecha 05 de febrero de 2015, la Sub Dirección Desconcentrada de Patrimonio Cultural y Defensa del Patrimonio Cultural de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco inició procedimiento administrativo sancionador contra los señores Rafael Ponce de León Del Castillo y Maria Grimanesa Del Castillo Cahuas, por haber ejecutado una obra privada de construcción de dos sobre-estructuras o volúmenes techados, añadidos sobre la cubierta del predio de su propiedad, ubicado en la calle Quiscapata N° 455 del Barrio de San Cristóbal de la ciudad de Cusco, con dimensiones de 2.50m por 1.50m y 1.20m por 2.00m aproximadamente, y una altura de 2.30m pudiendo ser visualizados desde la plaza de Armas del Cusco, los mismos que encubren tanques elevados, además de la colocación de un tanque elevado sobre el techo del sector izquierdo del predio; sin contar con la autorización del Ministerio de Cultura, incumpliendo las disposiciones contenidas en el literal b) del artículo 20 y el numeral 22.1 del artículo 22 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación. Siendo pasible de las sanciones previstas por los literales e) y f) del numeral 49.1 del artículo 49 del mismo cuerpo normativo, concordante con lo previsto por el artículo 41 del Reglamento General de Aplicación de Sanciones Administrativas por Infracciones en contra del Patrimonio Cultural de la Nación aprobado por Resolución Directoral Nacional N° 1405/INC, del 23 de diciembre de 2004, publicado el 26 de mayo de 2005 y modificado por Resolución Directoral Nacional N° 632/INC del 21 de mayo de 2007;

Que, con fecha 06 de marzo de 2015 se realizó la inspección técnica de campo en el predio de propiedad de los administrados, sin su participación, a pesar de estar debidamente notificados con la esquela de requerimiento N° 046-2015-AFDP-SDDPCDPC-DDC-CUS/MC, observando externamente los módulos construidos por encima de los techos, pintados de color crema, así como la colocación de un tanque elevado de color negro sobre el techo del sector izquierdo del predio;

Que, por medio de la Resolución Directoral N° 1085-2016-DDC-CUS/MC del 21 de setiembre de 2016 se resuelve imponer la sanción administrativa de multa de 3.24 Unidades Impositivas Tributarias a los administrados: el señor Rafael Ponce de León Del Castillo y la señora Maria Grimanesa Del Castillo Cahuas, por haber ejecutado una obra pública sin la autorización del Ministerio de Cultura y como medida complementaria desmontar las estructuras colocadas sobre el predio y retirar los tanques elevados con todas sus instalaciones, así como restituir las áreas afectadas;

Que, por la Resolución Directoral N° 1329-2016-DDC-CUS/MC del 29 de noviembre de 2016, se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por los administrados contra la Resolución Directoral N° 1085-2016-DDC-CUS/MC;

Que, con fecha 22 de diciembre de 2016 los administrados presentaron recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1329-2016-DDC-CUS/MC señalando: (i) que los considerandos de la resolución apelada reitera la falta de prueba nueva, dejando de merituar los documentos adjuntos en la reconsideración presentada, cuando estos tienen calidad de prueba nueva; (ii) que del contrato de arrendamiento celebrado entre los administrados y la empresa América Móvil S.A.C., fluye que los responsables de las solicitudes de permisos, licencias y demás autorizaciones para el desarrollo de las actividades comerciales de su rubro mercantil era el arrendatario, es decir la empresa América Móvil S.A.C., por ende las consecuencias de la falta de gestión de las mismas también debían ser asumidas; situación que fue reconocida en la Sentencia N° 144-2015 del Segundo Juzgado Civil del Cusco, en los seguidos por los administrados y el Gobierno Municipal del Cusco por una multa impuesta por la colocación de estructuras que atentan contra la armonía del contexto; (iii) que se presentaron los actuados judiciales sobre los mismos hechos seguidos contra el Gobierno Municipal del Cusco, en el que el Poder Judicial fallo a favor de los administrados en base a la aplicación del principio de causalidad, pues quien debía asumir la sanción era la empresa América Móvil S.A.C., por lo que estos actuados constituyen prueba nueva y deben ser oportunamente merituados para la resolución del procedimiento;

Que, el artículo 219 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por D.S. N° 006-2017-JUS (en adelante 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 122 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 216.2 del artículo 216 de la citada Ley;

Que, en ese sentido, se advierte que el recurso de apelación interpuesto, ha sido presentado dentro del plazo legal establecido y cumple además, con los requisitos exigidos por los precitados artículos 122 y 219 del TUO de la LPAG;

Que, en relación a los argumentos vertidos por los administrados en el recurso de apelación interpuesto, 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, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten;

Resolución Ministerial

Nº 314-2017-MC

Que, el artículo 3 del TUO de la LPAG, señala que la validez de un acto administrativo se encuentra sujeta a que ésta haya sido emitida 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 Ley;

Que, asimismo, el numeral 2 del artículo 10 del TUO de la LPAG establece, entre otros, que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho: El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez;

Que, debemos tener en consideración que el procedimiento administrativo sancionador es aquél mecanismo compuesto por un conjunto de actos destinados a determinar la comisión o no de una infracción administrativa con la finalidad de acreditar la responsabilidad del administrado frente al ejercicio del *ius puniendi* estatal, siendo que el numeral 2 del artículo 246 del TUO de la LPAG, señala que ninguna sanción administrativa puede imponerse sin la previa tramitación del procedimiento legalmente establecido, de conformidad con el marco legal vigente;

Que, además, el artículo 246 de la norma antes citada, establece cuales son los principios de la potestad sancionadora, teniendo entre ellos en el numeral 2) el 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 que 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;

Que, es así que con el ejercicio de su potestad sancionadora las entidades deberán con los descargos o sin ellos, realizar de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar la existencia de responsabilidad susceptible de sanción;

Que, en concordancia con lo antes señalado, el numeral 8) del artículo 246 del TUO de la LPAG señala en relación al principio de causalidad que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable;

Que, sobre el particular, la doctrina administrativa establece que la norma exige el principio de personalidad de las sanciones, entendido como la asunción de responsabilidad que debe corresponder a quien incurrió en la conducta prohibida por la Ley, no pudiendo ser sancionado por hechos cometidos por otras personas. Por

ello, en principio la Administración no puede hacer responsable a una persona por un hecho ajeno, sino solo por los propios;

Que, adicionalmente, el numeral 171.1 del artículo 171 del TUO de la LPAG, establece que la carga de la prueba se rige por el principio de impulso de oficio consagrado en el numeral 1.3 del artículo IV del Título Preliminar de la citada Ley, que refiere a su vez que las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias;

Que, siendo ello así, debe tenerse presente lo prescrito en el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, cuando postula con relación a la motivación del acto administrativo como requisito de validez, el que debe estar motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico;

Que, asimismo, el numeral 6.1 del artículo 6 del TUO de la LPAG indica que la motivación deberá 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;

Que, en este orden de ideas, en el ámbito de un procedimiento administrativo sancionador, obtener una decisión motivada y fundada en derecho involucra que se expongan mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que sustenten tanto el ejercicio de subsunción normativa de la conducta advertida en alguno de los tipos infractores legalmente previstos, así como la decisión de la sanción administrativa impuesta propiamente dicha;

Que, a tenor de lo señalado, se advierte que la Resolución Directoral N° 1085-2016-DDC-CUS/MC de fecha 21 de setiembre de 2016 resolvió imponer la sanción administrativa de multa de 3.24 unidades impositivas tributarias y medidas complementarias por haber ejecutado una obra privada en el predio ubicado en la calle Quiscapata N° 455 del Barrio de San Cristóbal, del Centro Histórico de Cusco, identificando como propietarios al señor Rafael Ponce de León Del Castillo y la señora Maria Grimanesa Del Castillo Cahuas, quienes habrían ejecutado las obras sin autorización del Ministerio de Cultura;

Que, sin embargo, de los descargos presentados por los administrados, se acreditaría que ellos no realizaron las obras por cuanto existe un contrato de arrendamiento para la instalación, montaje y puesta en funcionamiento de una estación radio base de telefonía, con la empresa América Móvil Perú S.A.C. de fecha 20 de julio de 2010; información y documentación que no ha sido considerada por la Administración;

Resolución Ministerial

Nº 314-2017-MC

Que, en ese contexto, se advierte que mediante Resolución Sub Directoral N° 028-2015-SDDPCDPC-DDC-CUS/MC de fecha 05 de febrero de 2015 se dispuso iniciar procedimiento administrativo sancionador y mediante Resolución Directoral N° 1085-2016-DDC-CUS/MC de fecha 21 de setiembre de 2016, se dispuso imponer al administrado sanción administrativa de multa y medidas complementarias sin que se actúen las pruebas presentadas por los administrados que desvirtuaban la autoría de la ejecución de las obras materia del presente procedimiento administrativo;

Que, adicionalmente, en virtud del principio de verdad material previsto en el TUO de la LPAG, y en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6 del mismo cuerpo legal, los pronunciamientos emitidos por las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores, solo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados;

Que, en tal sentido, la autoridad administrativa tiene la obligación de emitir un pronunciamiento sustentado en medios probatorios, siendo que las conclusiones a las que se arriben no pueden ir más allá de una deducción lógica razonable;

Que, de lo expuesto, se desprende que la Resolución Directoral N° 1085-2016-DDC-CUS/MC de fecha 21 de setiembre de 2016 ha sido emitida sin que existan elementos que permitan corroborar que el señor Rafael Ponce de León Del Castillo y la señora Maria Grimanesa Del Castillo Cahuas, sean los ejecutores de las obras inconsultas realizadas en el inmueble ubicado en calle Quiscapata N° 455 del Barrio de San Cristóbal, provincia y departamento de Cusco, contraviniendo de esta manera el principio de verdad material;

Que, conforme a lo establecido en el numeral 11.3 del artículo 11 del TUO de la LPAG, la resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico;

Que, de otro lado, en cuanto a los demás argumentos vertidos por los administrados en el recurso de apelación, carece de objeto pronunciarse sobre los mismos, por las razones expuestas precedentemente;

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y en el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-MC;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **FUNDADO** el recurso de apelación y en consecuencia **NULA** la Resolución Directoral N° 1329-2016-DDC-CUS/MC de fecha 29 de noviembre de 2016, **NULA** la Resolución Directoral N° 1085-2016-DDC-CUS/MC de fecha 21 de setiembre de 2016 y **NULA** la Resolución Sub Directoral N° 028-2015-

SDDPCDPC-DDC-CUS/MC de fecha 05 de febrero de 2015, conforme a las consideraciones expuestas en la presente Resolución.

Artículo 2.- Disponer retrotraer el presente procedimiento administrativo sancionador hasta el momento en que la Entidad evalúe el inicio del procedimiento administrativo sancionador contra los administrados.

Artículo 3.- Notificar la presente resolución al señor Rafael Ponce de León Del Castillo y la señora Maria Grimanesa Del Castillo Cahuas, para los fines correspondientes.

Artículo 4.- Disponer que la Oficina General de Recursos Humanos del Ministerio de Cultura, adopte las acciones pertinentes, en observancia de lo prescrito en el numeral 11.3 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General aprobado mediante Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese.

SALVADOR DEL SOLAR LABARTHE
Ministro de Cultura