



# Resolución Ministerial

N° 268-2016-MC

Lima, 22 JUL. 2016

**VISTO**, el recurso de apelación interpuesto por la señora Sonia Huaman Ttito, Presidenta del Consejo Directivo de la Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez"- ASFAPEM, contra la Resolución Directoral N° 167-DDC-CUS/MC de fecha 23 de febrero de 2016; y,

## CONSIDERANDO:

Que, con fecha 16 de abril de 2010 mediante Resolución Directoral Regional N° 178/INC-CUSCO se inicia procedimiento administrativo sancionador contra la Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez" representada por el señor Marcelino Solares Bravo, por la ejecución de obras inconclusas correspondientes a colocación de rollizos para el armado de stands, para lo que se ha realizado excavaciones, así como retiro de elementos líticos, en el inmueble N° 337 de la Plaza San Francisco, Centro Histórico de Cusco, previstas en el inciso f) del artículo 49.1 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación;

Que, con fecha 13 de julio de 2015 mediante Resolución Directoral N° 662-2015-DDC-CUS/MC, se resuelve imponer a la administrada Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez", la sanción administrativa de demolición de los stands de venta de artesanías, construidos con rollizos de madera, estructura de techo de madera y cobertura de planchas traslúcidas y opacas en material plástico, los cuales ocupan las dos terceras partes del inmueble de valor patrimonial, hacia el interior, ejecutada sin autorización del Ministerio de Cultura en el inmueble N° 337 de la Plaza San Francisco, Centro Histórico de Cusco;

Que, mediante escrito de fecha 31 de agosto de 2015 la señora Sonia Huaman Ttito en su calidad de Presidenta de la Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez", interpone recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 662-2015-DDC-CUS/MC de fecha 13 de julio de 2015;

Que, con Resolución Directoral N° 167-2016-DDC-CUS/MC de fecha 23 de febrero de 2016, se declara improcedente el Recurso de Reconsideración interpuesto por la señora Sonia Huaman Ttito en su calidad de Presidenta de la Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez" contra la Resolución Directoral N° 662-2015-DDC-CUS/MC;

Que, con fecha 4 de marzo de 2016 la señora Sonia Huaman Ttito en su calidad de Presidenta de la Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez" interpone recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 167-2016-DDC-CUS/MC;

Que, con Informe N° 078-2016-DDC-CUS/MC de fecha 6 de abril de 2016 el Director de la Dirección Desconcentrada de Cultura del Cusco remite el expediente conjuntamente con el recurso de apelación interpuesto por la señora Sonia Huaman Ttito en su calidad de Presidenta de la Asociación FERIA Artesanal de Productores "El Marquez" contra la Resolución Directoral N° 167-2016-DDC-CUS/MC;



L. Sotomayor R.

El numeral 233.1 del artículo 233 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG, dispone que *“la facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezca las leyes especiales, sin perjuicio del computo de los plazo de prescripción respecto a las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años”*;

Que, al respecto, Guzman Napuri <sup>1</sup> indica lo siguiente: *“(…) Ninguna infracción al igual que ningún delito puede ser perseguible por siempre. En tal medida, debe existir un mecanismo idóneo, que permita, además forzar a la Administración a tener la debida diligencia en la sanción de las conductas dañosas, puesto que la actividad sancionadora de las entidades posee un correlato evidente a nivel de interés general. Una vez transcurrido el plazo de prescripción sin que se haya emitido sanción alguna el ordenamiento asume que dicha infracción no ha afectado sustancialmente el interés general.”*;

Que, por su parte, Pedreschi Garcés<sup>2</sup> citando a OSSA Arbeáz Jaime señala que: *“Cuando la infracción ha prescrito esta no se tiene por inexistente, pues el ilícito existe y sigue existiendo a pesar del tiempo, pero una vez vencido los plazos, el sujeto pasivo de la acción, o el titular de la represión sancionadora, no puede ser objeto de sanción (…)”*;

Que, a su vez, Morón Urbina<sup>3</sup> refiere que: *“La consecuencia de la prescripción es tornar incompetente en razón del tiempo al órgano sancionador para abrir o proseguir con el procedimiento sancionador (…)* la doctrina y la jurisprudencia más autorizadas, han señalado que la regulación de la prescripción de la acción sancionadora es una materia estrechamente adminiculada a la infracción y sanción, al punto que se trata de una forma de extinción de la infracción de allí que solo por ley corresponde determinar su plazo; y si la ley especial nada dice al respecto lo aplicable es la Ley del Procedimiento Administrativo General (…)”;

Que, el Reglamento General de Aplicación de Sanciones Administrativas por Infracciones en contra del Patrimonio Cultural de la Nación, aprobado mediante de Resolución Directoral Nacional N° 1405-INC, aplicable para el presente caso, no ha previsto un plazo para la prescripción de la facultad sancionadora del Ministerio de Cultura, por lo que, supletoriamente se debe aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, que contempla un plazo prescriptorio para la facultad sancionadora de cuatro (4) años;

Que, de acuerdo con lo expuesto, se debe entender que por el transcurso del tiempo, la administración pública queda impedida de ejercer su potestad sancionadora frente a un sujeto que realizó una conducta prohibida, esto como una sanción por la falta

<sup>1</sup> Guzman Napuri Cristian *“Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo”*. Lima 2011 p.834

<sup>2</sup> Pedreschi Garcés, Willy. *“Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General-Ley N° 27444, Segunda Parte”*. Lima 2003, p. 546

<sup>3</sup> Morón Urbina, Juan Carlos. *“Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”*. Lima 2014 p.797



L. Sotomayor R.



# Resolución Ministerial

N° 268-2016-MC

de ejercicio oportuno de sus facultades atribuidas por ley. Por lo que, el órgano de sanción solo podrá determinar la existencia de una infracción a la normatividad en materia de protección del Patrimonio Cultural de la Nación antes del plazo de prescripción, pues de no hacerlo carecería de competencia para sancionar una infracción, y se extinguiría la responsabilidad del infractor;

Que, el numeral 233.2 del artículo 233 de la LPAG, dispone que: *“El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en la que la infracción se hubiera cometido o desde que cesó, si fuera una acción continuada”*;

Que, al respecto, Danós Ordoñez<sup>4</sup> ha indicado que: *“las reglas para el inicio del cómputo del plazo de prescripción establecidas en el artículo 233.2 de la LPAG hacen referencia a dos tipos de infracciones: en forma tácita a las infracciones de carácter instantáneo o inmediato y a las infracciones de carácter o de “acción” continuada. En las infracciones de carácter instantáneo la conducta infractora se considera consumada en un solo acto, momento desde el cual se inicia el cómputo del plazo de prescripción. (...) La infracción continuada es aquella compuesta por varias acciones constitutivas de un mismo ilícito, próximas en el tiempo como si todas ellas dieran lugar a una sola conducta guiada por un propósito único en la que existe unidad de hecho o de acción en el sentido amplio (...) en cuyo caso el cómputo del plazo de prescripción debe iniciarse desde la fecha en que las infracciones continuadas hayan cesado”*;

Que, en el presente caso, de la evaluación del expediente se aprecia que mediante Informe N° 097-DRC/DCPCI-SDCH-LUO-INC-2009 de fecha 16 de octubre de 2009 e Informe N° 127-DRC/DCPCI-SDCH-LUO-INC-2009 de fecha 23 de octubre de 2009, se da cuenta de la inspección realizada en el Centro Histórico del Cusco, constatando la instalación de rollizos para el armado de stands para lo que se realizó excavaciones, así como retiro de elementos líticos, en el inmueble ubicado en Plaza San Francisco N° 337, de propiedad de la Beneficencia Pública de Cusco, a cargo de la Asociación Feria Artesanal de Productores “El Marquez”, iniciándose procedimiento administrativo sancionador con Resolución Directoral Regional N° 178/INC-Cusco de fecha 16 de abril de 2010 y sancionando con Resolución Directoral N° 662-2015-DDC-CUS/MC. De lo que se evidencia que se sancionó después de más de cuatro años de advertida la conducta infractora, con lo que excede el plazo de prescripción de la acción para determinar la responsabilidad administrativa prevista en el numeral 233.1 del artículo 233 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;



L. Sotomayor R.

Que, es pertinente indicar que el marco legal vigente ha previsto la posibilidad de que la Administración Pública invalide los actos administrativos que reconozca contrarios al ordenamiento jurídico, la cual se encuadra en la denominada potestad de nulidad de oficio, la cual constituye una actuación a iniciativa de la propia Administración Pública por la cual por sí misma advierte alguna causal de invalidez trascendente de los actos administrativos que ella misma ha emitido, declarando la nulidad correspondiente; de conformidad con lo

<sup>4</sup> Jorge Danós Ordoñez “La Extinción de las infracciones y sanciones Administrativas”. En Libro de Ponencias

establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, en adelante LPAG;

Que, al respecto, el numeral 202.1 del artículo 202 de la LPAG establece que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10 de la Ley N° 27444, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público;

Que, por su parte, los numerales 202.2 y 202.3 del artículo antes señalado, refieren que la nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto, y que la facultad para declarar la nulidad de oficio de los actos administrativos prescribe al año, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos;

Que, en consecuencia, la Resolución Directoral N° 662-2015-DDC-CUS/MC de fecha 13 de julio de 2015 debe declararse nula, acorde con el numeral 2) del artículo 10 de la LPAG, que dispone entre las causales de nulidad, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, tales como es el de competencia, a que refiere el artículo 3 de la LPAG, correspondiendo retrotraer el procedimiento hasta que la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco en virtud de sus funciones y conforme al marco legal vigente, evalúe su facultad para la determinación de la existencia de infracción administrativa imputada al administrado, de conformidad con el marco legal vigente, careciendo de objeto pronunciarse sobre los argumentos esgrimidos por el recurrente en su recurso de apelación;

De conformidad con lo establecido en el numeral 11.3 del artículo 11 de la LPAG, la resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido;

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

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2006-ED; la Ley N° 29565, Ley de Creación del Ministerio de Cultura y el Decreto Supremo N° 005-2013-MC que aprobó el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura;

#### SE RESUELVE:

**Artículo 1°.-** Declarar la **NULIDAD DE OFICIO** de la Resolución Directoral N° 662-2015-DDC-CUS/MC de fecha 13 de julio de 2015, emitida por la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, conforme a lo señalado en los considerandos de la presente resolución.



L. Sotomayor R.



# Resolución Ministerial

N° 268-2016-MC

**Artículo 2°.-** Disponer que, una vez notificada la presente Resolución, la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco expida el acto administrativo en el que se evalúe la facultad de determinación de la existencia de infracción administrativa imputada al administrado, de acuerdo a sus competencias y dentro del marco legal vigente.

**Artículo 4°.-** Disponer que se adopten las acciones pertinentes de conformidad con lo dispuesto en el numeral 11.3 del artículo 11 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, para el deslinde de responsabilidades a que hubiere lugar.

**Artículo 4°.-** Notificar la presente resolución a la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, a la Asociación Feria Artesanal de Productores "El Marquez"-ASFAPEM.

**Regístrese y comuníquese.**

  
DIANA ALVAREZ-CALDERÓN  
Ministra de Cultura



L. Sotomayor R.

