



VISTOS; el recurso de apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 153-2020-DGDP-VMPCIC/MC; el Informe N° 0000317-2021-OGAJ/MC de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante la Resolución Sub Directoral N° 015-2018-SDDPCDPC-DDC-CUS/MC de fecha 11 de enero de 2018, la Sub Dirección Desconcentrada de Patrimonio Cultural y Defensa del Patrimonio Cultural de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco – DDC Cusco, inicia procedimiento administrativo sancionador, entre otros, contra AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., por presuntamente haber transgredido el literal b) del artículo 20 e incumplido la obligación prevista en el numeral 22.1 del artículo 22 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, siendo pasible de la aplicación de las sanciones contenidas en los literales e) y f) del numeral 49.1 del artículo 49 de la precitada ley;

Que, posteriormente, por la Resolución Sub Directoral N° 271-2018-SDDPCDPC-DDC-CUS/MC de fecha 01 de octubre de 2018, se resuelve ampliar el plazo del procedimiento administrativo sancionador;

Que, a través de la Resolución Directoral N° 069-2019-DDC-CUS/MC de fecha 11 de enero de 2019, se declara infundado el descargo presentado por la administrada AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., por la instalación de equipamiento de antena que sobresale por encima de la cumbrera de crujía del sector oeste que colinda con calle San Agustín, siendo visible por la calle Santa Catalina Ancha, en una altura aproximada de 1.00 m destacando el color negro de dicha estructura (mástil metálico), que tipifica como alteración leve al perfil urbano nivel de frontis destacando el mástil como elemento perturbador a nivel de continuidad de cubierta – cubreras, de conformidad con el literal e) del numeral 49.1 del artículo 49 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, razón por la cual se impone la multa de 1.25 U.I.T.; disponiendo, además, como medida complementaria que la administrada se ciña a los dispuesto por los numerales 7.2 y 7.4 de la Ley N° 30228, Ley que modifica la Ley N° 29022, Ley para la expansión de infraestructura en telecomunicaciones;

Que, con fecha 25 de enero 2019, AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. interpone recurso de reconsideración, presentando como prueba nueva la Carta DMR/CE-MN°1327/12 de fecha 31 de octubre de 2012 y el Oficio N° 35878-2012-MTC/27 de fecha 07 de noviembre de 2012, por medio de los cuales pretende probar que la fecha de instalación de la antena fue en octubre de 2012;

Que, por la Resolución Ministerial N° 419-2019-MC de fecha 09 de octubre de 2019, se resolvió declarar procedente la abstención formulada por el señor Fredy Domingo Escobar Zamalloa, en su condición de Director de la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco, respecto de, entre otros, el procedimiento sancionar instaurado a AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.;

Que, mediante la Resolución Directoral N° 153-2020-DGDP-VMPCIC/MC de fecha 4 de noviembre de 2020, la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural



declara infundado el recurso de reconsideración interpuesto por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., contra la Resolución Directoral N° 069-2019-DDC-CUS/MC;

Que, con fecha 11 de febrero de 2020, AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C., en adelante la administrada, interpone recurso de apelación, señalando los siguientes argumentos: **(i)** la recurrente cuenta con autorización de aprobación automática otorgada por parte del Ministerio de Cultura y la Municipalidad Provincial de Cusco, de conformidad con lo establecido en la Ley N° 29022 y su reglamento, en atención al Formulario Único de Infraestructura de Telecomunicaciones (en adelante, FUIIT) recibido en la Mesa de Partes de la Dirección Desconcentrada de Cultura del Cusco el 24 de noviembre del 2016, el mismo que no tuvo observación, produciéndose el carácter automático de su aprobación; **(ii)** no se ha incumplido el numeral 22.1 del artículo 22 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, debido a que las estaciones de telecomunicaciones o antenas de telecomunicación no son edificaciones; asimismo, se alega que la obra de instalación de una antena está destinada a la prestación de un servicio público, por lo tanto no le resulta aplicable las normas que regulan las edificaciones y/o habilitaciones urbanas (Ley N° 29090), sino la normatividad especial, como lo es la Ley N° 29022, modificada por la Ley N° 30228, su reglamento y demás normas conexas; **(iii)** la fecha de instalación de la estación de telecomunicaciones, objeto de la infracción, fue en el año 2012, por lo que la facultad administrativa para sancionar se encuentra prescrita y **(iv)** se ha vulnerado el derecho a la debida motivación, pues en ninguno de los extremos de la resolución recurrida se ha formulado un análisis sobre lo alegado en relación a la prescripción;

Que, a través del escrito de fecha 15 de febrero de 2021 la administrada amplía los argumentos señalados en su recurso de apelación, señalando que ha cumplido con la ejecución de la medida complementaria impuesta por Resolución Directoral N° 069-2019-DDC-CUS/MC;

Que, el numeral 217.1 del artículo 217 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, establece 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 mismo texto normativo;

Que, el artículo 221 del TUO de la LPAG, indica 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 norma citada. Además, debe ser interpuesto dentro del plazo perentorio de quince días hábiles, ello en aplicación de lo dispuesto en el numeral 218.2 del artículo 218 de la referida norma;

Que, el recurso de apelación presentado por la administrada cumple con los requisitos exigidos por los precitados artículos 124 y 221 del TUO de la LPAG y ha sido interpuesto dentro del plazo a que se refiere el numeral 218.2 del artículo 218 de la norma citada, por lo que debe dársele el trámite correspondiente;

Que, el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, declara de interés social y de necesidad pública la identificación, generación de catastro, delimitación, actualización catastral, 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;

Que, en atención a lo alegado por la administrada sobre la aprobación automática otorgada por la Dirección Desconcentrada de Cultura de Cusco para la instalación de la infraestructura que es objeto de sanción y la obligación establecida por el numeral 22.1 del artículo 22 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, que refiere que toda obra pública o privada de edificación nueva, remodelación, restauración, ampliación, refacción, acondicionamiento, demolición, puesta en valor o *“cualquier otra”* que involucre un bien inmueble integrante del patrimonio cultural de la Nación, requiere para su ejecución de la autorización del Ministerio de Cultura; es importante acotar que, la normativa antes citada obliga, sin excepciones, a contar con autorización del Ministerio de Cultura previo a cualquier acción que involucre bienes integrantes del patrimonio cultural de la Nación, no limitándose únicamente a las edificaciones;

Que, además, de conformidad con el numeral 38.1 del artículo 38 del TUO de la LPAG el silencio negativo es aplicable en aquellos casos en los que la petición del administrado puede afectar significativamente el interés público e incida, entre otros, en el caso del patrimonio cultural de la Nación;

Que, en ese sentido, el literal a) del artículo 9 de la Ley N° 29022, Ley para el Fortalecimiento de la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones, establece que los concesionarios de servicios públicos de telecomunicaciones deberán asumir la obligación de observar la regulación específica vigente en materia de patrimonio cultural;

Que, por lo tanto, la administrada fue sancionada por la infracción prevista en el literal e) del numeral 49.1 de artículo 49 de la Ley N° 28296, esto es, por haber alterado un bien inmueble integrante del patrimonio cultural de la Nación;

Que, así, la colocación de una antena de telecomunicaciones, requiere de autorización previa del Ministerio de Cultura, cuando su instalación involucre el patrimonio cultural de Nación, siendo que en el presente caso la administrada no ha demostrado contar con la autorización para la ejecución de las obras que realizó;

Que, con relación a lo cuestionado por la administrada en el recurso de apelación sobre la supuesta prescripción y 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 Tribunal Constitucional en la 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 el presente caso se advierte que la administrada en el recurso de reconsideración, refiere que a través del documento DMR/CE-M/N°1327/12 de fecha 31 de octubre de 2012 y el Oficio N° 35878-2012-MTC/27 de fecha 09 de noviembre de 2012, se estaría corroborando que la estación de telecomunicaciones (antena) se instaló en el año 2012, por lo que la facultad sancionadora estaría prescrita;

Que, la resolución impugnada, en relación a las pruebas presentadas con el recurso de reconsideración señala que éstas *“no constituyen medio probatorio que justifiquen la revisión del análisis ya efectuado en el presente procedimiento (...) la empresa AMERICA MOVIL PERÚ S.A.C. no demuestra tener la autorización del Ministerio de Cultura, para la instalación de antenas de telecomunicación”*; omitiendo pronunciarse sobre la cuestión planteada por la administrada, esto es, la prescripción de la facultad sancionadora, por lo que en este aspecto se acredita que la resolución impugnada carece de motivación;



Que, el numeral 1 del artículo 10 del TUO de la LPAG establece que son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, la contravención a la Constitución Política del Perú, a las leyes o a las normas reglamentarias;

Que, en consecuencia, la Resolución Directoral N° 153-2020-DGDP-VMPCIC/MC, de fecha 04 de noviembre de 2020, incurre en causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10 del TUO de la LPAG, al haberse comprobado que la misma carece de motivación respecto al extremo señalado del recurso de reconsideración con lo cual no se ajusta al parámetro establecido en el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, al no haberse pronunciado ni evaluado los medios probatorios alcanzados por la administrada en su recurso de reconsideración;

Que, asimismo, según lo estipula el numeral 12.1 del artículo 12 del TUO de la LPAG, la declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro;

Que, conforme a lo expuesto, corresponde declarar fundado en parte el recurso de apelación presentado contra la Resolución Directoral N° 153-2020-DGDP-VMPCIC/MC, de fecha 04 de noviembre de 2020, debiendo retrotraerse el procedimiento al momento previo a la emisión de la resolución impugnada, a efectos que la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural, realice un nuevo análisis de los medios probatorio presentados por la administrada en su recurso de reconsideración, debiendo pronunciarse sobre la prescripción alegada;

Que, finalmente, de acuerdo 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;

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; la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación y sus modificatorias y el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado mediante Decreto Supremo N° 005-2013-MC;

SE RESUELVE:

Artículo 1. DECLARAR FUNDADO EN PARTE el recurso de apelación interpuesto por AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C. en el extremo referido a la falta de motivación del acto impugnado en relación a los medios probatorios presentados con el recurso de reconsideración, en consecuencia, nula la Resolución Directoral N° 153-2020-DGDP-VMPCIC/MC e **INFUNDADO** en el extremo referido a la aprobación automática para la instalación de la infraestructura que es objeto de sanción y la obligación establecida por el numeral 22.1 del artículo 22 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación; conforme a las consideraciones expuestas en la presente resolución.



Artículo 2. Retrotraer el procedimiento al momento previo a la emisión de la resolución impugnada, a efectos que la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural evalúe y emita un nuevo acto administrativo en relación al recurso de reconsideración.

Artículo 3. Notificar la presente resolución a AMÉRICA MÓVIL PERÚ S.A.C.

Artículo 4. Disponer que, una vez notificada la presente resolución conjuntamente con el Informe N° 0000317-2021-OGAJ/MC, se remita el expediente a la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural para las acciones que correspondan.

Artículo 5.- Disponer que la Oficina General de Recursos Humanos 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.

Regístrese y comuníquese.

Documento firmado digitalmente

LESLIE CAROL URTEAGA PEÑA

DESPACHO VICEMINISTERIAL DE PATRIMONIO CULTURAL E INDUSTRIAS CULTURALES