



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"Huñulla, hawka kawsakuyi wiñarina wata" / "Mayacht'asiña, sumankaña, nayraqataru sarantañataki mara"

"Osarentsi akametsatabakantajeityari antantayetantyarori kametsari"

VISTOS, el Informe N° 000179-2023-DPHI/MC de fecha 19 de octubre del 2023, Informe N° 000170-2023-DGPC-MPA de fecha 19 de octubre del 2023, y;

CONSIDERANDO:

Que, conforme a lo señalado en el literal d.4) del artículo 7 de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, modificado por el Decreto Legislativo N° 1271, entre los requisitos estipulados para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento será exigible cuando se trate de un inmueble declarado Monumento integrante del Patrimonio Cultural de la Nación, una copia simple de la autorización expedida por el Ministerio de Cultura, conforme a la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, excepto en los casos en que el Ministerio de Cultura haya participado en las etapas de remodelación y monitoreo de ejecución de obras previas inmediatas a la solicitud de la licencia del local;

Que, en fecha 02 de diciembre del 2022, el señor Elmer Palomino Orellana con escrito correspondiente al expediente N° 2022-0135805, solicita autorización sectorial para emisión de licencia de funcionamiento para en el local que arrienda y que se sitúa en la Av. Nicolás de Piérola N° 560 (Ex restaurante "Chalet Suizo"), indicando que se trata de un Monumento que forma parte del Patrimonio Cultural de la Nación que fuera declarado como tal mediante Resolución Jefatural N° 009/INC de fecha 12 de enero de 1989; con la finalidad de dedicarla al expendio de alimentos o usos permitidos en la zona, como es el caso de restaurante, pollería, cafetería, entre otros, del mismo rubro, con fines turísticos;

Que, en fecha 05 de junio del 2023 se publica la Ley N° 31770 mediante la cual se modifican e incorporan distintos artículos de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, destacando la incorporación del numeral 12.3 de su artículo 12 de la siguiente manera:

12.3 El Ministerio de Cultura queda facultado para autorizar la intervención u obra pública o privada respecto de un predio o bien inmueble integrante del Patrimonio Cultural de la Nación del periodo posterior al prehispánico, sin haber contado con la autorización previa que hace referencia el párrafo 22.1 del artículo 22, modificado por el artículo 60 de la Ley 30230, siempre que el Ministerio de Cultura constate que se produzca cualquiera de los siguientes supuestos:

a. Cuando la intervención u obra pública o privada efectuada haya cumplido con la reglamentación técnica de la materia requerida para su ejecución.

b. Cuando la intervención u obra pública efectuada haya cumplido parcialmente con la reglamentación técnica de la materia requerida para su ejecución y la alteración producida sea reversible y no haya modificado la conformación arquitectónica o los componentes estructurales del bien o la unidad de carácter del conjunto urbano o de los espacios públicos que lo conforman.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"Huñulla, hawka kawsakuyi wiñarina wata" / "Mayacht'asiña, sumankaña, nayraqataru sarantañataki mara"

"Osarentsi akametsatabakantajeityari antantayetaryori kametsari"

c. Cuando la intervención sea producto de acciones de mitigación en situaciones de riesgo producidos por siniestros, fenómenos y desastres naturales. El reglamento establece el proceso de verificación de situación de riesgo no intencionada.

De existir alteraciones reversibles, el administrado debe cumplir con las medidas administrativas técnicas que disponga el Ministerio de Cultura.

No se otorga la autorización vía regularización de verificarse la existencia de afectaciones irreparables en el bien cultural inmueble como consecuencia de la ejecución de intervenciones u obras públicas o privadas no autorizadas por el Ministerio de Cultura. Siendo la única excepción a la regla antes mencionada, la existencia de siniestros como terremotos, incendios, inundaciones o desastres naturales, donde se haya producido la afectación total del bien inmueble integrante del Patrimonio Cultural de la Nación.

Luego de otorgada la autorización por parte del Ministerio de Cultura, de acuerdo a los procedimientos establecidos por el Sector, el administrado realiza el trámite de regularización correspondiente ante la municipalidad competente y según la normativa de la materia;

Que, mediante Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC de fecha 08 de junio del 2023, la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble denegar la autorización sectorial requerida para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento para ejercer las actividades de: "Restaurante", "Pollería", "Cafetería", en el inmueble ubicado en Av. Nicolás de Piérola N° 560, distrito, provincia y departamento de Lima, sustentándose en lo siguiente:

- Con Informe N° 000021-2023-DPHI-IDL/MC, de fecha 20 de enero del 2023 e Informe N° 000134-2023-DPHI-IDL/MC de fecha 06 de junio del 2023, personal técnico de la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble evalúa el expediente presentado, advirtiéndose modificaciones en el establecimiento y se verifica que no obran autorizaciones y/o licencias que respalden las intervenciones detectadas en el establecimiento.
- El numeral 22.1 del artículo 22° de la Ley N° 28296 – Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, modificado por el artículo 60° de la Ley N° 30230 – "Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país", establece: "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".
- El artículo 37° del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, aprobado por Decreto Supremo N° 011-2006-ED, establece: "Está prohibido conceder autorización de ejecución de obra vinculada a bienes culturales inmuebles, en vía de regularización, que haya sido ejecutada sin autorización previa del Instituto Nacional de Cultura"
- El artículo 2° de la Ley N° 27580, "Ley que dispone medidas de protección que debe aplicar el Instituto Nacional de Cultura para la ejecución de obras en bienes culturales inmuebles", establece: "Las obras vinculadas a inmuebles del Patrimonio Cultural deben ejecutarse con arreglo a las especificaciones técnicas consignadas en la autorización que otorgue el Instituto Nacional de Cultura. La autorización en referencia siempre es anterior al inicio de la obra.



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"Huñulla, hawka kawsakuyi wiñarina wata" / "Mayacht'asiña, sumankaña, nayraqataru sarantañataki mara"

"Osarentsi akametsatabakantajeityari antantayetanyarori kametsari"

Está prohibido, sin excepción alguna, conceder autorizaciones en vía de regularización, bajo responsabilidad penal de quien la autoriza".

Que, en fecha 04 de julio del 2023, el señor Elmer Palomino Orellana con expediente N° 2023-0097494 interpone recurso de apelación y pide que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC de fecha 08 de junio del 2023 y del Informe N° 000134-2023-DPHI-IDL/MC de fecha 06 de junio del 2023, argumentando que no se ha precisado cuales son las afectaciones a la Norma A-140 correspondiente al año 2006, que presentaría el local ubicado en la Av. Nicolás de Piérola N° 560 (Ex restaurante "Chalet Suizo");

Que, a través del Informe N° 000179-2023-DPHI/MC de fecha 19 de octubre del 2023, el Director de la Dirección de Patrimonio Histórico efectúa una revisión del medio impugnatorio presentado por el señor Elmer Palomino Orellana, concluyendo lo siguiente:

- Al amparo de la Ley 31770, al Art. 6 la Ley 28976, Ley Marco de Licencias de Funcionamiento y la Ley 27444 del Procedimiento Administrativo, el Ministerio de Cultura debe realizar la evaluación de las solicitudes de opinión sectorial para aprobación de licencia de funcionamiento, se realiza considerando el uso al cual estará destinado el local y la seguridad que el inmueble ofrece a los ocupantes y usuarios.
- La Ley 31770 se publicó 3 días antes de que esta dirección emitiera la Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC, es por esto que esta fue elaborada en función al procedimiento vigente hasta ese momento, sin embargo, en concordancia con el marco legal actual y en atención al pedido de apelación formulado por el señor Elmer Palomino Orellana, es necesario efectuar una revisión de lo actuado.
- En el marco de la establecido en la ley 31770, esta dirección considera se debe atender el pedido del administrado, otorgando la opinión sectorial para Licencia de Funcionamiento en el inmueble ubicado en Av. Nicolás de Piérola N° 560, distrito, provincia y departamento de Lima para los giros de "Restaurante", "Pollería", "Cafetería", los cuales son compatibles con las normas municipales vigentes para el CHL;

Que, dentro de este contexto, se advierte que la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble emitió la Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC de fecha 08 de junio del 2023 amparándose en normas que no se encontraban vigentes al momento de su expedición, sin pronunciarse respecto a la petición del uso o giro comercial; constituyendo un vicio de nulidad del acto administrativo emitido, en dicho extremo, por contravenir las normas antes citadas, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General;

Que, el numeral 213.1 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, establece que en cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales; asimismo, el numeral 213.3 del mismo articulado señala que la facultad para su declaración prescribe en el plazo de dos (02) años, contado a partir de la fecha en que hayan quedado consentidos;



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"Huñulla, hawka kawsakuypi wiñarina wata" / "Mayacht'asiña, sumankaña, nayraqataru sarantañataki mara"

"Osarentsi akametsatabakantajeityari antantayetaryori kametsari"

Que, con relación al interés público, el Tribunal Constitucional en sentencia N° 0090-2004-AA/TC, ha establecido que tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad. Su satisfacción constituye uno de los fines del Estado y justifica la existencia de la organización administrativa. Es la administración estatal, constituida por órganos jerárquicamente ordenados, quien asume el cumplimiento de los fines del Estado teniendo en cuenta la pronta y eficaz satisfacción del interés público; agregando en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05608-2013-PA/TC, que: 29. *Este interés se expresa confluyentemente como el valor que una cosa posee en sí misma y como la consecuencia de la inclinación colectiva hacia algo que resulta atractivo, apreciable y útil. De allí que la noción interés público se entienda como expresiones del valor público que en sí mismo tienen ciertas cosas; o bien como expresión de aquello que únicamente interesa al público. Dicho interés es tan relevante que el Estado lo titulariza, incluyéndolo entre los fines que debe perseguir necesaria y permanentemente;*

Que, asimismo respecto del agravio al interés público, el Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el expediente N° 0090-2004-AA/TC, señalo que: *"(...) el interés público es simultáneamente un principio político de la organización estatal y un concepto jurídico. En el primer caso opera como una proposición ético-política fundamental que informa todas las decisiones gubernamentales; en tanto que en el segundo actúa como una idea que permite determinar en qué circunstancias el Estado debe prohibir, limitar, coactar, autorizar, permitir o anular algo";*

Que, en el presente caso, teniéndose en cuenta que el interés público es el estricto respeto al ordenamiento constitucional y la garantía de los derechos que debe procurar la administración pública, y que, en el presente caso se ha vulnerado el principio del debido procedimiento y el principio de legalidad, debido a que la decisión adoptada mediante la cuestionada Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC no se encuentra debidamente motivada ni fundada en derecho por cuanto se sustentó en la invocación de normas derogadas a la fecha de su expedición, así como al no haber cumplido la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble con pronunciarse sobre dicho pedido de autorización sectorial, contraviniendo claramente lo señalado en la Tercera Disposición Complementaria Transitoria del Decreto Legislativo N° 1271, que modifica la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento; se concluye que se ha visto afectado el interés público, al haberse expedido la Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC de fecha 08 de junio del 2023, con dicha omisión de pronunciamiento, lo cual ha impedido a la fecha al señor Elmer Palomino Orellana tramitar la licencia de funcionamiento municipal para los usos comerciales propuestos, y a la vez desarrollar dichas actividades comerciales a la fecha, ante esta omisión de la autoridad administrativa;

Que, asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 213.2 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, la nulidad de oficio solo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida, el cual puede resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello;

Que, los numerales 11.2 y 11.3 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, establecen que la nulidad de oficio es conocida por la autoridad superior de quien dictó el acto, y que la resolución que declara la nulidad dispone,



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"Huñulla, hawka kawsakuyi wiñarina wata" / "Mayacht'asiña, sumankaña, nayraqataru sarantañataki mara"

"Osarentsi akametsatabakantajeiyari antantayetaryorori kametsari"

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, en virtud de lo antes expuesto, corresponde a la Dirección General de Patrimonio Cultural declarar la nulidad la Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC emitida en fecha 08 de junio del 2023 por la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble y pronunciarse sobre el fondo del asunto pendiente indicado en la solicitud del precitado administrado, debiendo emitir la autorización sectorial para la emisión de licencia de funcionamiento respecto al uso propuesto por el señor Elmer Palomino Orellana, teniendo en cuenta lo señalado por la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble en su Informe N° 000179-2023-DPHI/MC de fecha 19 de octubre del 2023, y constatándose encontrarse dentro del plazo establecido por el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, para disponer de oficio la nulidad de la precitada resolución directoral;

Que, mediante Informe N° 000170-2023-DGPC-MPA de fecha 19 de octubre del 2023, la asesoría legal de la Dirección General de Patrimonio Cultural emite las precisiones correspondientes para que se cumpla con los aspectos formales previstos en las disposiciones legales vigentes;

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 29565 - Ley de creación del Ministerio de Cultura, y su modificatoria; Ley N° 28296 - Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, y sus modificatorias; Decreto Supremo N° 004-2019-JUS que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General; Decreto Supremo N° 005-2013-MC, que aprueba el Reglamento de Organización y funciones del Ministerio de Cultura; Decreto Supremo N° 001-2010-MC que aprobó la fusión de, entre otros, el Instituto Nacional de Cultura en el citado Ministerio, por lo que toda referencia normativa al INC se debe entender al Ministerio de Cultura; Decreto Supremo N° 011-2006-ED que aprobó el Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, y sus modificatorias;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar de oficio la **NULIDAD** de oficio de la Resolución Directoral N° 000087-2023-DPHI/MC emitida en fecha 08 de junio del 2023 por la Dirección de Patrimonio Histórico Inmueble, careciendo de objeto pronunciarse sobre el recurso impugnativo de apelación interpuesto por el señor Elmer Palomino Orellana con expediente N° 2023-0097494, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- AUTORIZAR sectorialmente para la emisión de licencia de funcionamiento respecto a los usos propuestos por el señor Elmer Palomino Orellana en el expediente N° 2022-0135805, para el local que arrienda y que se sitúa en la Av. Nicolás de Piérola N° 560 (Ex restaurante "Chalet Suizo"), distrito, provincia y departamento de Lima, en atención a lo dispuesto en el numeral 213.2 del artículo 213 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, respecto a los siguientes usos, giros o actividades comerciales: "Restaurante", "Pollería", "Cafetería", los cuales son compatibles con las normas municipales vigentes para el Centro Histórico de Lima.

Esta autorización sectorial no comprende pronunciamiento institucional respecto a las obras realizadas o proyectadas para su ejecución en el precitado



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

"Huñulla, hawka kawsakuyi wiñarina wata" / "Mayacht'asiña, sumankaña, nayraqataru sarantañataki mara"

"Osarentsi akametsatabakantajeityari antantayetantyarori kametsari"

inmueble, lo cual se tramita conforme al procedimiento que normativamente corresponda.

Artículo 3º.- PRECISAR que la autorización sectorial indicada en el artículo 2 de la presente Resolución no tiene carácter de licencia de funcionamiento, la misma que corresponde ser otorgada por la municipalidad competente.

Los aspectos técnicos normativos reglamentarios referidos a cálculo de aforo, dotación de servicios, requisitos de ventilación e iluminación, accesibilidad para las personas con discapacidad, sistemas de evacuación, seguridad, y todos aquellos referidos a las condiciones de habitabilidad y funcionalidad, deberán ser evaluados por las entidades competentes.

Artículo 4º.- PRECISAR que lo dispuesto en el artículo 1º de la presente Resolución, no implica la convalidación de algún derecho real sobre el inmueble ubicado en la Av. Nicolás de Piérola N° 560, distrito, provincia y departamento de Lima,, materia de la presente Resolución, así como tampoco constituye medio de prueba para ningún trámite que pretenda la formalización de la propiedad ante la autoridad estatal competente, ni convalidación de cualquier obra que en forma inconsulta se pudiera haber efectuado en el mencionado inmueble.

Artículo 5º.- DISPONER que se derive copia de todo lo actuado a la Oficina General de Recursos Humanos, para que, a través de la Secretaría Técnica de Procedimientos Administrativos Disciplinarios del Ministerio de Cultura, adopten las acciones que correspondan, en aplicación de lo establecido en el numeral 11.3 del artículo 11 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado con Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 6º.- NOTIFICAR la presente Resolución al señor Elmer Palomino Orellana, para conocimiento y fines pertinentes.

Artículo 7º.- DISPONER la publicación de la presente Resolución en el portal institucional del Ministerio de Cultura (www.gob.pe/cultura).

Regístrese y comuníquese.

Documento firmado digitalmente

SHIRLEY YDA MOZO MERCADO
DIRECCIÓN GENERAL DE PATRIMONIO CULTURAL