



VISTOS; el recurso de apelación interpuesto por **CONSTRUCTORA E INMOBILIARIA AMÉRICA S.A.** contra la Resolución Directoral N° 000054-2024-DGDP-VMPCIC/MC; el Informe N° 000756-2024-OGAJ-SG/MC de la Oficina General de Asesoría Jurídica; y,

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución Subdirectoral N° 000002-2023-SDDPCICI/MC de fecha 11 de enero de 2023, se inicia procedimiento sancionador contra **CONSTRUCTORA E INMOBILIARIA AMÉRICA S.A.** por la presunta comisión de la infracción prevista en el literal f) del numeral 49.1 del artículo 49 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, esto es, por ser la presunta responsable de haber ejecutado obras privadas no autorizadas por el Ministerio de Cultura en el inmueble ubicado en Calle Real 296 – 298 esquina con Jirón Cusco 370 – 374 – 390 distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín;

Que, a través de la Resolución Directoral 000112-2023-DGDP/MC de fecha 03 de octubre de 2023, se dispone la ampliación del plazo del procedimiento sancionador;

Que, con Resolución Directoral N° 000005-2024-DGDP-VMPCIC/MC de fecha 10 de enero de 2024, se impone sanción pecuniaria al haberse acreditado la responsabilidad de la administrada en la comisión de la infracción;

Que, mediante Resolución Directoral N° 000054-2024-DGDP/MC de fecha 12 de febrero de 2024, se declara infundado el recurso de reconsideración;

Que, el 05 de marzo de 2024, la administrada interpone recurso de apelación indicando, entre otros, **(i)** no se ha podido acreditar que el piso del segundo nivel del inmueble originalmente haya sido de madera; **(ii)** se encuentra acreditado que el inmueble fue sometido a trabajos de emergencia por sus anteriores propietarios, los cuales fueron objeto de regularización, no obstante, el Ministerio de Cultura omite pronunciarse por dicho extremo y **(iii)** no se han presentado argumentos que refuten que los documentos que sustentaron, en su momento, la declaración del inmueble como parte del Patrimonio Cultural de la Nación lo califiquen como tal, en dicho sentido se cuestiona la decisión adoptada por la autoridad que determina el carácter cultural del inmueble;

Que, en relación a la facultad de contradicción, el numeral 217.1 del artículo 217 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, en adelante, TUO de la LPAG, indica 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 TUO de la LPAG;

Que, el artículo 221 del texto normativo, indica que el escrito del recurso debe señalar el acto del que se recurre y cumplir los demás requisitos previstos en el artículo 124 de la ley. 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 del TUO de la LPAG;

Que, de la revisión de la fecha de notificación de la resolución impugnada, se tiene que esta fue puesta en conocimiento de la administrada el 14 de febrero de 2024, mientras que la impugnación se presenta el 05 de marzo del referido año, de lo cual se tiene que la impugnación ha sido formulada dentro del plazo legal;

Que, a través de la Ley N° 31770, Ley que modifica la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, vigente desde el 06 de junio de 2023, en adelante la Ley N° 31770, se modifica el literal f) del numeral 49.1 del artículo 49 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, estableciendo únicamente una **sanción pecuniaria** por la comisión de la conducta que describe, eliminando la **demolición** como sanción alternativa;

Que, de acuerdo al principio de irretroactividad descrito en el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, *salvo que las posteriores le sean más favorables*. Agrega la norma que *las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor*, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción;

Que, si bien es cierto, el procedimiento sancionador se inicia con la Resolución Subdirectoral N° 000002-2023-SDDPCICI/MC de fecha 11 de enero de 2023, esto es, con anterioridad a la vigencia de la Ley N° 31770, cierto es también que la Resolución Directoral N° 000005-2024-DGDP-VMPCIC/MC de fecha 10 de enero de 2024, fue emitida en vigencia y aplicando Ley N° 31770, Ley que modifica la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación (vigente desde el 06 de junio de 2023);

Que, de la resolución materia de apelación, se advierte que la primera instancia realizó el análisis y evaluación del presente caso, teniendo en consideración las disposiciones contenidas en la Ley N° 31770, Ley que modifica la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, vigente desde el 06 de junio de 2023, a pesar que la presunta infracción se dio con anterioridad a la referida modificación. Cabe señalar que, si bien es posible la aplicación retroactiva de una norma, esta debería ser más favorable para el administrado, teniendo en consideración el numeral 5 del artículo 248 del TUO de la LPAG.

Que, en el presente caso, de la Resolución Directoral N° 000005-2024-DGDP-VMPCIC/MC, no se advierte que en la misma exista evaluación concreta y particular para determinar, la aplicación de las disposiciones contenidas en la Ley N° 31770, Ley que modifica la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, a pesar que la misma fue dada con posterioridad al caso materia de discusión. La emisión de una resolución que contenga disposiciones sancionadoras basada en normativa distinta a la que corresponde, denota una vulneración al principio de legalidad que recaería en nula su emisión;

Que, la aplicación del principio de irretroactividad en los casos de modificaciones al régimen sancionador de las entidades públicas es favorecer al administrado cuando la modificación incide en (i) la tipificación, (ii) el grado de la sanción y (iii) los plazos de prescripción. En estos casos se aplica lo que resulta más favorable al administrado, es



por ello que los órganos a cargo del procedimiento sancionador deben realizar una evaluación con el objeto de ponderar qué es lo que beneficia, en cada en particular, al imputado;

Que, para proceder con la aplicación de la norma más favorable para el administrado, corresponde señalar que ese análisis de favorabilidad deberá recaer en el íntegro de las normas y su aplicación al caso en concreto. Realizar un examen diferenciado o parcialidad afectaría de manera directa el principio de legalidad, pilar esencial para determinar la retroactividad de una ley;

Que, las disposiciones administrativas, encuentran su origen en las normas penales y, sus alcances punitivos desde la perspectiva sancionada basada en el mismo *ius punendi* del Estado; es decir, la capacidad de imponer castigos debidamente tipificados en la ley;

Que, en el caso del procedimiento administrativo sancionador, no se pretende como *prima ratio* la sanción al agente, sino la protección de un bien jurídico específico y la posibilidad de su recuperación a través de la intervención de la autoridad. Esta figura aparece en aquellos procedimientos administrativos de oficio o de parte y donde puede ser afectado un particular o un bien interés común;

Que, los principios de irretroactividad y retroactividad benigna que toman su fuente del derecho penal, están orientados única y específicamente a aquella sección de los procedimientos administrativos en los que existan sanciones a aplicar por la alteración a la legalidad de las normas correspondientes. Es decir, ese efecto retroactivo favorable beneficiará al infractor únicamente en lo que respecta a la sanción a aplicar, por lo que corresponderá a la autoridad efectuar las evaluación, ponderación, comparación, análisis y valoración respectiva, siempre teniendo en consideración las disposiciones sancionadoras de las normas concretas;

Que, lo señalado precedentemente no implica que la evaluación a realizarse, constituirá un análisis de aplicabilidad de las normas en su totalidad, pues considerar disposiciones o medidas complementarias ajenas a la sanción, atentaría contra el principio de legalidad y no evaluaría el nivel de favorabilidad de las sanciones;

Que, este juicio de favorabilidad recaerá en la ponderación que la autoridad realice respecto de los efectos de la norma posterior en comparación con la norma vigente al momento de la infracción¹, por lo que la intervención de disposiciones ajenas o desvinculadas con la propia naturaleza sancionadora, no serán aplicativas, toda vez que viciaría y descontrolaría la aplicación retroactiva benigna de la norma. Es decir, no corresponde efectuar el análisis de aplicabilidad del principio de retroactividad benigna considerado, por ejemplo, en su ponderación a las medidas correctivas, pues estas no forman parte del alcance conceptual de la sanción;

Que, la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, establecía antes de su modificación a través de la Ley N° 31770, entre otras, como sanción administrativa, la siguiente:

¹ Morón, 2018, p. 433 Morón, J. (2019). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General Tomo II*. (14° Edición). Editorial: Gaceta Jurídica.



Artículo 49.1 (...)

f) Multa o demolición de intervención u obra pública o privada ejecutada en inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación cuando se realiza sin contar con la autorización del Ministerio de Cultura o cuando contando con tal autorización se comprueba que la obra se ejecuta incumpléndose lo aprobado o autorizado por el Ministerio de Cultura."

g) Multa por incumplimiento de las demás obligaciones previstas en la presente Ley y las que se establezcan en el reglamento.

Que, la Ley N° 31770, Ley que modifica la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, del 05 de junio de 2023 señala en el literal f) del numeral 49.1 del artículo 49 de acuerdo con el siguiente texto:

Artículo 49.1

(...)

f) Multa por la intervención u obra pública o privada ejecutada en inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación cuando se realice sin contar con la autorización del Ministerio de Cultura o cuando, contando con tal autorización, se compruebe que estas se ejecutan incumpléndose lo aprobado o autorizado por el Ministerio de Cultura.

En ese sentido, la resolución de sanción se compone por la multa y por la medida correctiva, cuando corresponda, las cuales están dirigidas a revertir y mitigar el impacto que la conducta infractora hubiera podido producir en el Patrimonio Cultural de la Nación.

(...)

49.3 Las medidas complementarias deben ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes tutelados y que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto. Las medidas complementarias pueden ser decomiso, demolición, paralización, desmontaje y ejecución de obra.

Que, de lo expuesto se tiene que hasta antes de la modificación de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, la autoridad podía optar, dentro de las distintas sanciones, por la imposición de una multa o la demolición de intervención u obra pública o privada ejecutada en inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación;

Que, la Ley N° 31770 que modificó la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, señala que solo cabe la sanción a través de la imposición de una multa como consecuencia de cometer la conducta que la norma describe, siendo ahora la demolición, paralización, desmontaje y ejecución de obra, medidas administrativas complementarias;

Que, las medidas correctivas normadas en el TUO de la LPAG encuentran un alcance complementario en el artículo 22 de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, que establece que el Ministerio de Cultura queda facultado para disponer la paralización y/o demolición de la obra no autorizada, de la que se ejecute contraviniendo, cambiando o desconociendo las especificaciones técnicas y de las que afecten de manera directa o indirecta la estructura o armonía de bienes inmuebles vinculados con el Patrimonio Cultural de la Nación. Estas acciones y gastos serán asumidos por los infractores;



Que, actualmente la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación aborda de manera íntegra y como objetivo prioritario el derecho de defensa y protección por parte del Estado en lo que respecta al patrimonio cultural de la nación, a través de las medidas correctivas antes detalladas;

Que, teniendo en cuenta la naturaleza jurídica de las medidas correctivas en materia de cultura y, considerando su finalidad de protección y conservación, la acción de demolición desaparece de la figura de sanciones administrativas, siendo ahora una medida correctiva o complementaria que permite no dejar en estado de indefensión el bien jurídico protegido, buscando su recuperación o reparación y ya no como una disposición punitiva o sancionadora;

Que, corresponde a la autoridad hacer una evaluación de las disposiciones sancionadoras teniendo en cuenta, entre otros preceptos, el principio de retroactividad benigna;

Que, corresponde señalar que, la evaluación o ponderación respecto de la retroactividad benigna, debe hacerse teniendo en consideración las disposiciones sancionadoras en concreto de las normas en cuestión y no incluir en este examen de favorabilidad conceptos o alcances similares o coincidentes de disposiciones diferentes a las sanciones;

Que, en el caso en concreto materia de apelación, no se ha realizado un análisis de la norma más beneficiosa, la primera instancia simplemente dispuso la medida pecuniaria sin considerar la evaluación descrita pese a la modificación de la norma;

Que, en el supuesto que la autoridad considere necesario el examen de favorabilidad para la aplicación del principio de retroactividad benigna, resulta esencial que realice una valorización de las sanciones en las normas respectivas, sin importar las figuras análogas o coincidentes que aparezcan en otros dispositivos de la misma norma; es decir, debe existir el mismo nivel conceptual de sanción al momento de la comparación de los alcances de los dispositivos sancionadores;

Que, no resulta posible efectuar una ponderación a favor de una norma argumentando que la figura establecida como sanción en la norma original, ahora se encuentra detallada como una medida correctiva, pues ello implicaría una comparación entre la sanción y el tipo de medida correctiva, paralelismo que desnaturaliza el principio de retroactividad benigna, el cual es explícito al establecer que el beneficio aplica para la norma más favorable desde la perspectiva de la sanción y no de la medida correctiva, pues ambas figuras no resultan ponderables entre sí;

Que, del mismo modo, no resulta acertado asumir que la sanción más beneficiosa es la multa bajo el argumento que la demolición es una medida correctiva, toda vez que dicha figura existe como tal en la nueva ley, pero era considerada como sanción en la ley original; es decir, no se efectuó un análisis comparativo entre sanciones y sus alcances tal como se detallan en las normas correspondientes;

Que, el TUO de la LPAG, señala que el debido procedimiento es un principio fundamental dentro del procedimiento administrativo, reconociendo así el derecho y garantía de todos los administrados al acceso y respeto de un debido procedimiento administrativo, lo cual implica el derecho de exponer los argumentos que consideren



pertinentes, así como ofrecer y producir pruebas a obtener una decisión motivada en aplicación de las normas correspondientes; y, a impugnar las decisiones que los afecten;

Que, los actos administrativos deberán adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas, lo que implica que no podrán existir alcances actos que busquen favorecer directa o indirectamente a terceros o conlleven una finalidad distinta a la consignada en la norma;

Que, el numeral 4 del artículo 3° del TUO de la LPAG, establece que la motivación es uno de los requisitos de validez de los actos administrativos, entendiéndose que todo acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico;

Que, el numeral 6.3 del artículo 6 del TUO de la Ley 27444, establece que no son admisibles como motivación la exposición de fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contracción o insuficiencia no resultan específicamente esclarecedoras para la motivación del acto;

Que, el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG señala que es un vicio del acto administrativo que causa nulidad pleno derecho, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, por lo que, si se ausentan algunos de estos requisitos, como lo es la motivación del acto administrativo, desencadenaría en la nulidad del mismo. Por otro lado, de acuerdo al TUO de la Ley 27444 el principio de legalidad obliga a las autoridades administrativas a actuar con respeto a la Constitución, la ley y el derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas;

Que, el principio del debido procedimiento, señala que los administrados gozan de los derechos y garantías relacionadas —entre otras prerrogativas— a las de obtener una decisión motivada y fundada en derecho. En ese contexto y en aplicación del principio de impulso de oficio, la autoridad deberá realizar aquellos actos que resulten necesarios para el esclarecimiento y resolución de cuestiones planteadas dentro del procedimiento;

Que, en línea de lo expuesto, la autoridad administrativa tiene la obligación de verificar los hechos que motivan sus decisiones, considerando además que, su pronunciamiento pudiera tener injerencia o involucrar situaciones de interés público, en aplicación del principio de verdad material establecido en el TUO de la Ley 27444;

Que, por las razones expuestas y teniendo consideración que no ha existido valoración respecto de la norma a aplicar en el presente caso tanto la Resolución Directoral N° 000005-2024-DGDP-VMPCIC/MC como la Resolución Directoral N° 000054-2024-DGDP-VMPCIC/MC deben declararse nulas por carecer de motivación suficiente, por lo que, la primera instancia deberá emitir un nuevo pronunciamiento teniendo en consideración las disposiciones normativas correspondientes;

Que, los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general.

Que, se advierte que, en casos similares al presente, este Despacho ha emitido pronunciamientos concluyendo que, para la aplicación del principio de irretroactividad,



la autoridad cuando va imponer una medida correctiva debe sopesar que con ello no se menoscabe el referido principio;

Que, teniendo en consideración la argumentación detallada precedentemente, la autoridad al momento del análisis del principio de retroactividad en los procedimientos administrativos, deberá evaluar únicamente las disposiciones sancionadoras de las normas correspondientes, ejecutando así un juicio de favorabilidad considerando los alcances de cada sanción de acuerdo a los criterios debidamente motivados. Este juicio de favorabilidad, no puede considerar dentro de su campo de acción, otras medidas o disposiciones ajenas al espectro sancionador que engloba al principio de retroactividad benigna, tales como las medidas correctivas, toda vez que ello implicaría una alteración o desnaturalización del efecto sancionador de la materia;

Que, este Despacho, considera que el criterio a adoptar en los supuestos donde corresponda examinar la aplicación del principio de retroactividad benigna, es el de la evaluación de las disposiciones sancionadoras de las normas correspondientes. Asimismo, reitera que tanto la determinación de la sanción más favorable para el administrado como cualquier medida correctiva que se imponga, deberá contar con la motivación jurídica correspondiente;

Que, estando a la nulidad suscitada, carece de objeto pronunciarse por los argumentos del recurso de apelación;

Con el visto 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 y el Decreto Supremo N° 005-2013-MC, Decreto Supremo que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura;

SE RESUELVE:

Artículo 1.- Declarar **NULA** la Resolución Directoral N° 000005-2024-DGDP-VMPCIC/MC como la Resolución Directoral N° 000054-2024-DGDP-VMPCIC/MC y retrotraer el procedimiento sancionador a efecto que la autoridad de primera instancia vuelva a pronunciarse.

Artículo 2.- Declarar que carece de objeto pronunciarse respecto de los argumentos del recurso de apelación.

Artículo 3.- Poner en conocimiento de la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural el contenido de esta resolución y notificarla a Constructora e Inmobiliaria América S.A. acompañando copia del Informe N° 000756-2024-OGAJ-SG/MC.

Regístrese y comuníquese.

Documento firmado digitalmente

HAYDEE VICTORIA ROSAS CHAVEZ
VICEMINISTRA DE PATRIMONIO CULTURAL E INDUSTRIAS CULTURALES