



Presidencia de la República

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
"Año de la recuperación y consolidación de la economía peruana"

Proyecto de Ley N° 10160/2024-PE

22 de enero de 2025

OFICIO N° 046-2025 -PR

Señor
EDUARDO SALHUANA CAVIDES
Presidente del Congreso de la República
Presente.



Tenemos el agrado de dirigirnos a usted, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, a fin de someter a consideración del Congreso de la República, con el voto aprobatorio del Consejo de Ministros, el Proyecto de Ley que modifica e incorpora artículos al Código Penal, referidos a los delitos contra el patrimonio cultural y el patrimonio paleontológico.

Mucho estimaremos que se sirva disponer su trámite con el carácter de MUY URGENTE, según lo establecido por el artículo 105° de la Constitución Política del Perú.

Sin otro particular, hacemos propicia la oportunidad para renovar los sentimientos de nuestra consideración.

Atentamente,



Firmado digitalmente por:
BOLUARTE ZEGARRA Dina Ercilia FAU
20161704378 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22/01/2025 22:03:03+0100
Cargo: Presidenta de la República

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA
Presidenta de la República



Firmado digitalmente por:
ADRIANZEN OLAYA Gustavo Lino FAU
20168999926 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22/01/2025 15:20:19-0500
Cargo: Presidente del Consejo de Ministros

GUSTAVO LINO ADRIANZEN OLAYA
Presidente del Consejo de Ministros

RU - 1769619



Proyecto de Ley

LA PRESIDENTA DE LA REPÚBLICA

POR CUANTO:

EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA;

Ha dado la Ley siguiente:

LEY QUE MODIFICA E INCORPORA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PENAL, REFERIDOS A LOS DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO CULTURAL Y EL PATRIMONIO PALEONTOLÓGICO

Artículo 1.- objeto y finalidad

La presente ley tiene por objeto modificar los artículos 195, 226, 227, 228, 229 y 230 del Código Penal, así como incorporar el artículo 226-A, con la finalidad de complementar las disposiciones en materia penal relacionadas con los delitos que se cometen contra los bienes muebles e inmuebles del patrimonio cultural, de épocas prehispánica, virreinal, republicana o contemporánea, así como contra los bienes integrantes del patrimonio paleontológico, a fin de fortalecer las acciones de protección de dichos bienes.

Artículo 2.- Modificación de los artículos 226, 227, 228, 229 y 230 del Capítulo Único del Título VIII, del Libro Segundo del Código Penal

Modificar los artículos 226, 227, 228, 229 y 230 del Capítulo Único del Título VIII, del Libro Segundo del Código Penal, en los términos siguientes:

Artículo 226.- Atentados contra bienes inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo

El que se asienta, depreda, destruye total o parcialmente; o el que, sin autorización de la autoridad competente, altera, excava o remueve bienes inmuebles prehispánicos, virreinales, republicanos y/o contemporáneos que

integran el Patrimonio Cultural de la Nación, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquél se ubique, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Si el delito se comete contra un bien que forma parte del Patrimonio Mundial, la pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Artículo 227.- Inducción a la comisión de delitos contra bienes integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación y del Patrimonio Paleontológico del Perú

El que promueve, organiza, financia o dirige a una persona o grupos de personas para la comisión de los delitos previstos en los artículos 226, 226-A, 228 y 230, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si la inducción es para la comisión de delitos contra un bien que forma parte del patrimonio mundial, la pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Artículo 228.- Afectación y comercialización de bienes muebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo

El que destruye, altera; o, sin contar con la autorización de la autoridad competente o sin cumplir lo establecido en la ley de la materia, extrae del país, transfiere, comercializa o retira del bien inmueble prehispánico en el que se ubica, bienes muebles prehispánicos, virreinales, republicanos y/o contemporáneos, o sus partes, que integran el Patrimonio Cultural de la Nación; o, el que no los retorna al país de conformidad con la autorización que



Proyecto de Ley

le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

En el caso de que el agente sea un funcionario o servidor público con deberes de custodia de los bienes, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Artículo 229.- Omisión de deberes de funcionarios públicos
Los funcionarios o servidores públicos o autoridades políticas, administrativas, aduaneras, regionales, municipales y miembros de la Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional que, omitiendo los deberes de sus cargos, intervengan o faciliten la comisión de los delitos mencionados en este Capítulo, serán reprimidos con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años, con cincuenta a ciento cincuenta días-multa e inhabilitación no menor de un año, conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 3.

Si el agente obró por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de dos años.

Si el delito se comete contra un bien que forma parte del Patrimonio Mundial, la pena privativa de libertad será no menor de seis ni mayor de doce años.

Artículo 230.- Destrucción, alteración, extracción ilegal y comercialización de fósiles integrantes del Patrimonio Paleontológico del Perú
El que destruye, altera, extrae del país o, el que sin autorización de la autoridad competente, comercializa fósiles integrantes del Patrimonio Paleontológico del Perú, o no los retoma al país de conformidad con la autorización que le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro

ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

En el caso de que el agente sea un funcionario o servidor público con deberes de custodia de los bienes, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Artículo 3.- Incorporación del Artículo 226-A al Capítulo Único del Título VIII, del Libro Segundo del Código Penal

Incorporar al Capítulo Único del Título VIII, del Libro Segundo del Código Penal el Artículo 226-A, conforme a lo siguiente:

Artículo 226-A.- Atentados contra zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del Patrimonio Paleontológico del Perú
El que se asienta, depreda o el que, sin autorización de la autoridad competente, explora, excava o remueve zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del Patrimonio Paleontológico del Perú, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquel se ubique, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Artículo 4.- Incorporación del inciso 8) al artículo 195, del Capítulo IV, del Título V, del Libro Segundo del Código Penal

Incorporar el inciso 8) al artículo 195, del Capítulo IV, del Título V, del Libro Segundo del Código Penal, en los términos siguientes:

CAPÍTULO IV: RECEPCIÓN (...)



Proyecto de Ley

Artículo 195.- Formas agravadas

La pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de seis años y de sesenta a ciento cincuenta días-multa:

(...)

8. Si se tratan de bienes muebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, fósiles del Patrimonio Paleontológico, o sus fragmentos o partes integrantes.

Comuníquese a la señora Presidenta de la República para su promulgación.

Dado a los veintidós días del mes de enero del año dos mil veinticinco.



Firmado digitalmente por:
BOLUARTE ZEGARRA Dina Ercilia FAU
20161704378 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22/01/2025 22:03:57-0100
Cargo: Presidenta de la República

DINA ERCILIA BOLUARTE ZEGARRA
Presidenta de la República



Firmado digitalmente por:
ADRIANZEN OLAYA Gustavo Lino FAU
20168999926 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 22/01/2025 15:19:39-0500
Cargo: Presidente del Consejo de Ministros

GUSTAVO LINO ADRIANZÉN OLAYA
Presidente del Consejo de Ministros

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

LEY QUE MODIFICA E INCORPORA ARTÍCULOS AL CÓDIGO PENAL, REFERIDOS A LOS DELITOS CONTRA EL PATRIMONIO CULTURAL Y EL PATRIMONIO PALEONTOLÓGICO

I. OBJETO

Modificar los artículos 226, 227, 228, 229 y 230 del Código Penal, respecto a los delitos contra el patrimonio cultural y patrimonio paleontológico; incorporar el artículo 226-A relacionado con los delitos contra bienes inmuebles del patrimonio paleontológico; así como, incorporar un supuesto agravante del delito de receptación previsto en el artículo 195.

II. FINALIDAD

La presente Ley tiene por finalidad complementar las disposiciones en materia penal relacionadas con los delitos que se cometen contra los bienes muebles e inmuebles del patrimonio cultural, de épocas prehispánica, virreinal, republicana o contemporánea, así como contra los bienes integrantes del patrimonio paleontológico; optimizando el marco normativo para dotar a las autoridades competentes de reglas claras y consistentes que permitan sancionar adecuadamente las vulneraciones a estos bienes.

III. ANTECEDENTES

De acuerdo con el artículo 21 de la Constitución Política del Perú, el Patrimonio Cultural de la Nación está constituido por yacimientos, restos arqueológicos, construcciones, monumentos, documentos bibliográficos y de archivo, objetos artísticos y testimonios de valor histórico expresamente declarados como tal o los que se presumen como tales. Asimismo, la Constitución reconoce el deber del Estado de proteger estos bienes, independientemente de si son bienes de propiedad pública o privada.

Esta regulación se alinea con los compromisos internacionales asumidos por el Estado peruano, como la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, aprobada por el Perú mediante la Resolución Legislativa N° 23349 del 21 de diciembre de 1981, que establece el deber de cada Estado de adoptar las medidas jurídicas y administrativas adecuadas para identificar, proteger, conservar, revalorizar y rehabilitar dicho patrimonio. Asimismo, se contempla la Convención sobre las Medidas que Deben Adoptarse para Prohibir e Impedir la Importación, la Exportación y la Transferencia de Propiedad Ilícitas de Bienes Culturales.

Uno de los mecanismos implementados por el Estado para la protección del patrimonio cultural fue el ejercicio de la fuerza punitiva del derecho penal, mediante la tipificación de delitos contra el patrimonio cultural en el Código Penal de 1991, en los artículos 226 al 231. Dicha norma, fue modificada mediante Ley 26690 de 1996, respecto a la redacción del artículo 228; mediante Ley 27244 de 1999, respecto a la redacción de los artículos 228, 230 y 231; mediante la Ley 28567 de 2005, respecto a la redacción de los artículos 226 y 228; asimismo, mediante la Ley 31204, Ley General del Patrimonio Paleontológico del Perú, que incluyó como parte de los bienes jurídicos protegidos a los bienes del patrimonio paleontológico.



Firmado digitalmente por
SPINOZA SALVATIERRA Jerry
LU 20537630222 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 22.01.2025 13:43:55 -05:00



Firmado digitalmente por LAZARTE
MARINO Fernando Alonso FAU
20537630222 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 22.01.2025 13:54:35 -05:00



Firmado digitalmente por CHAVEZ
ANTICONA Jamer Nelson FAU
20537630222 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 22.01.2025 14:24:48 -05:00

Es de tener en cuenta que, los delitos contra el patrimonio cultural y paleontológico son considerados delitos en blanco porque, si bien establecen la consecuencia jurídica de un comportamiento específico, lo cierto es que su estructuración demanda de la aplicación de otras normas especiales¹, en este caso, la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, modificada mediante Ley N° 31770, así como la Ley 31204, Ley General del Patrimonio Paleontológico del Perú, las cuales, entre otros, regulan la definición, tipología y clasificación, en función a su antigüedad o cronología, de los bienes del patrimonio cultural y del patrimonio paleontológico. De este modo, no se puede analizar la comisión de los delitos contra el patrimonio cultural sin un real entendimiento de su contexto y caracterización previstos en la ley especial.

Desde la incorporación de estos delitos al Código Penal, han transcurrido más de treinta años sin que se haya efectuado un análisis sobre su efectividad, pese a la persistencia de afectaciones y el tráfico de bienes del patrimonio cultural y paleontológico.

En ese sentido, es necesario reforzar el marco normativo penal, optimizando sus tipos a las nuevas formas o manifestaciones delictivas y dañosas, adecuándolas en base al estudio y análisis de los antecedentes históricos y casuística, con la finalidad de facilitar la adecuada aplicación de las normas penales en los casos específicos.

IV. FUNDAMENTO TÉCNICO DE LA NORMA

4.1 Identificación del problema público

Marco contextual del problema público

De acuerdo con nuestra Constitución, el Estado es responsable de la salvaguardia, protección, recuperación, conservación, sostenibilidad y promoción de los bienes del patrimonio cultural y paleontológico. Asimismo, según lo estipulado en la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural de la UNESCO de 1972, el Perú asumió la obligación de proteger y transmitir a las generaciones futuras el patrimonio cultural situado en su territorio, así como adoptar una política general encaminada, entre otros a perfeccionar los métodos de intervención que permitan a su administración hacer frente a los peligros que lo amenacen; y a adoptar las medidas jurídicas adecuadas para proteger el patrimonio cultural.

En el Perú, uno de los mecanismos para garantizar la protección de los bienes del patrimonio cultural es la posibilidad de ejercer la actividad punitiva, la cual tiene, entre otros, la finalidad de desincentivar la comisión de actos que contravengan los bienes del patrimonio cultural y del patrimonio paleontológico. De este modo, actualmente, el Código Penal, califican como conductas delictivas en contra de los bienes del patrimonio cultural y paleontológico, entre otros, las siguientes:

Artículo 226.- Atentados contra monumentos arqueológicos, así como zonas paleontológicas declaradas como patrimonio paleontológico del Perú*

El que se asienta, depreda o el que, sin autorización, explora, excava o remueve monumentos arqueológicos prehispánicos o zonas paleontológicas declaradas como patrimonio paleontológico del Perú, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquel se ubique, siempre que se conozca el carácter de patrimonio cultural o de patrimonio paleontológico del Perú, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Artículo 228.- Extracción ilegal de bienes culturales y del patrimonio paleontológico del Perú*

¹ Bramont Arias, Luis (1950). La Ley Penal. Curso de Dogmática Jurídica". Lima. P. 23

El que destruye, altera, extrae del país o comercializa bienes del patrimonio cultural prehispánico o del patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna de conformidad con la autorización que le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

En el caso de que el agente sea un funcionario o servidor público con deberes de custodia de los bienes, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Artículo 230.- Destrucción, alteración o extracción de patrimonio cultural de la nación y del patrimonio paleontológico del Perú*

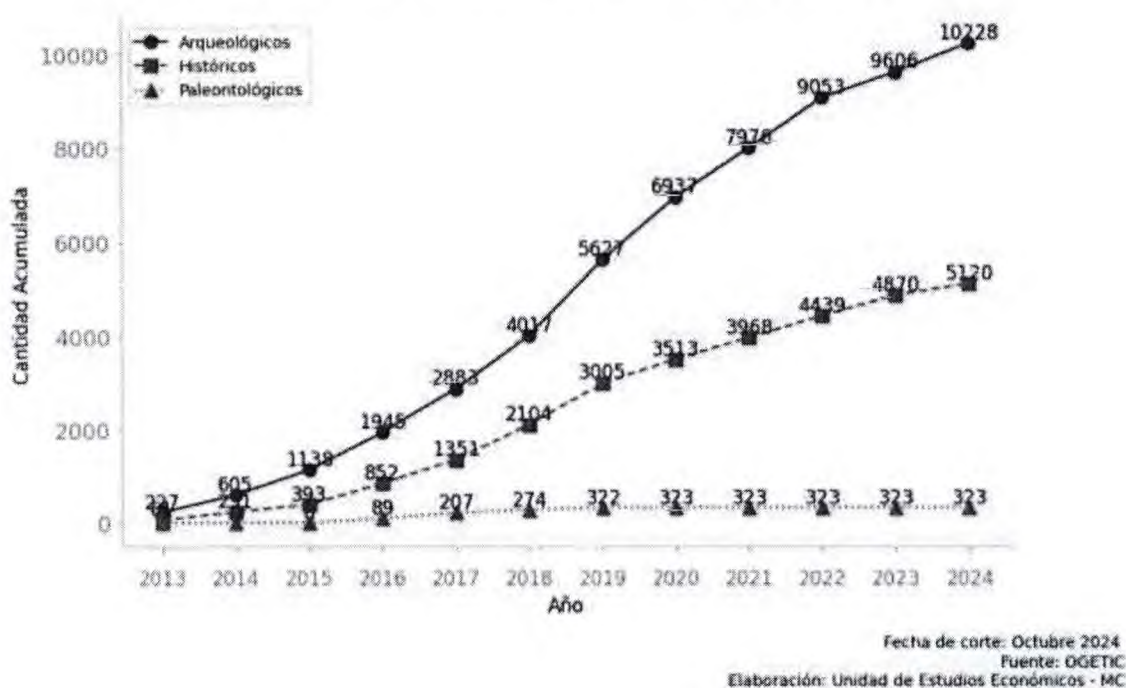
El que destruye, altera, extrae del país o comercializa, sin autorización, bienes culturales previamente declarados como tales, distintos a los de la época prehispánica, así como fósiles previamente declarados como patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna al país de conformidad con la autorización que le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años y con noventa a ciento ochenta días-multa.

Sin embargo, esta regulación no ha resultado suficiente ni efectiva para desincentivar la comisión de atentados contra el patrimonio cultural y paleontológico, tal como se analiza a continuación:

Sobre las alertas recibidas por el Ministerio de Cultura

Entre 2013 y 2024, hemos pasado de contar con 288 a 15,669 alertas por afectación a bienes culturales.

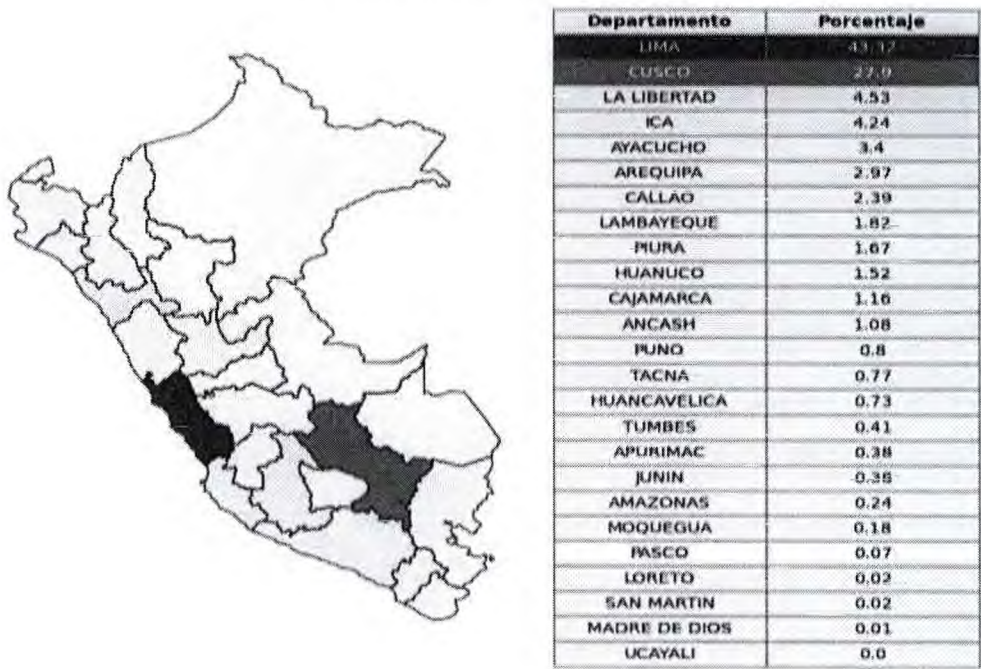
Gráfico 1: Alertas de atentados a bienes culturales según tipo de bien por año



El patrimonio arqueológico es el más afectado, con un incremento de 227 alertas en 2013 a 10,228 en 2024, mientras que las alertas sobre bienes históricos-culturales también han aumentado, de 61 a 5,120 en el mismo periodo, afectando elementos esenciales para la identidad nacional. En el caso de los bienes paleontológicos, alcanzaron un nivel constante de 323 alertas anuales desde el año 2020, mostrando una tendencia preocupante.

A nivel geográfico, si bien 6,788 alertas provienen de Lima, lo que equivale al 43.32% del total, esto no necesariamente implica que Lima cuente con una mayor cantidad de bienes patrimoniales, sino que puede justificarse en el hecho de esta ciudad cuenta con mayores oportunidades de acceso a información, tecnologías de monitoreo, recursos humanos y logísticos para el reporte y registro de incidentes, lo que facilita una mayor visibilidad de estos atentados en comparación con otros departamentos. En contraste, Cusco, que ocupa el segundo lugar con 4,372 alertas (27.90%), concentra una gran riqueza cultural e histórica debido a su pasado como centro del Imperio Inca y su relevancia como destino turístico internacional. Sin embargo, su menor conectividad administrativa y acceso a infraestructura moderna de monitoreo podría explicar la diferencia en el número de alertas respecto a Lima, a pesar de la magnitud de su patrimonio cultural. Esto sugiere que las cifras no solo dependen de la existencia de bienes patrimoniales, sino también de las capacidades departamentales para registrar y denunciar incidentes.

Gráfico 2: Alerta de atentados por departamento

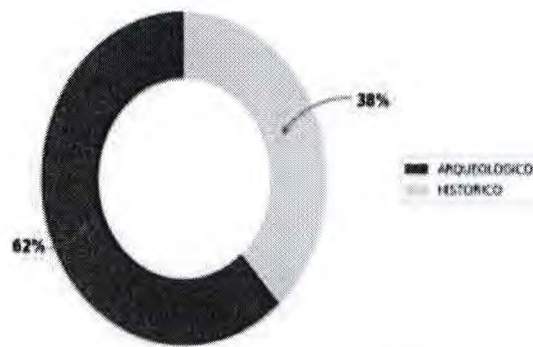


Fecha de corte: Octubre 2024
Fuente: OGETIC
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

Sobre las denuncias atendidas por la Dirección de Control y Supervisión

Por otro lado, el Ministerio de Cultura también recibe denuncias que son atendidas por la Dirección de Control y Supervisión, así, entre 2020 y 2024 se recibieron 4275 denuncias por afectación al patrimonio cultural; de estas, se observa también que los bienes arqueológicos son los más vulnerables. Estos representan el 62% de las denuncias, mientras que los bienes históricos constituyen el 38%. Este dato sugiere que los sitios y objetos de valor arqueológico son significativamente más afectados, lo cual podría deberse a su ubicación en zonas menos controladas o de difícil acceso, factores que pueden facilitar su deterioro o saqueo.

Gráfico 3: Denuncias de afectación a bienes culturales por tipo de bien

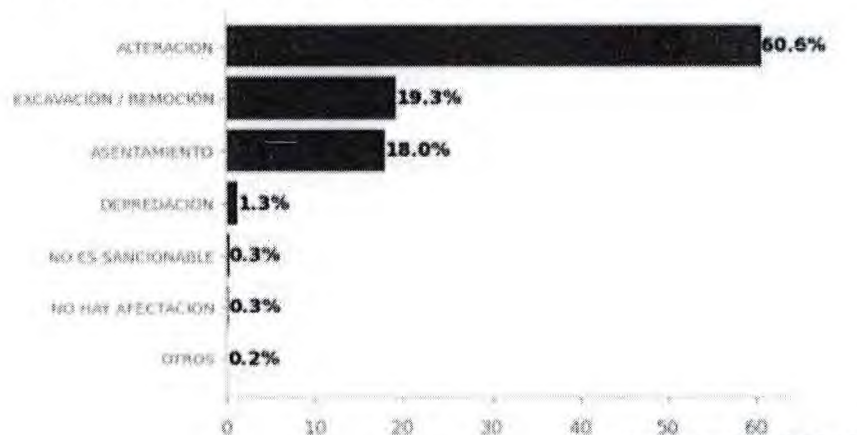


Fecha de corte: Octubre 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

Respecto a las acciones concretas denunciadas y que afectan al patrimonio arqueológico, se han identificado la "modificación", "construcción particular", "uso de maquinaria pesada" y "excavación/remoción", que constituyen actos de "alteración" y "destrucción total o parcial" las cuales generan daños severos e irreparables; por ejemplo, el uso de maquinaria pesada pueden destruir capas arqueológicas completas, eliminando información clave sobre nuestro pasado y dejando a futuras generaciones sin acceso a este legado.

El análisis por categorías también resalta la gravedad de las afectaciones denunciadas. La "alteración", que implica un cambio de la esencia, sustancia, materialidad, forma, aspecto, apariencia y/o fisonomía del bien, representa el 60.6% de las denuncias; las actividades de excavación/remoción (19.3%) representan un daño irreversible al extraer materiales y puede implicar la "destrucción total o parcial" de contextos arqueológicos, afectando tanto los bienes mismos como la información asociada. Por último, los asentamientos no autorizados (17%) crean impactos continuos y acumulativos al establecer construcciones permanentes que eliminan o deterioran zonas protegidas.

Gráfico 4: Clasificación de denuncias según verbos rectores (bienes arqueológicos)



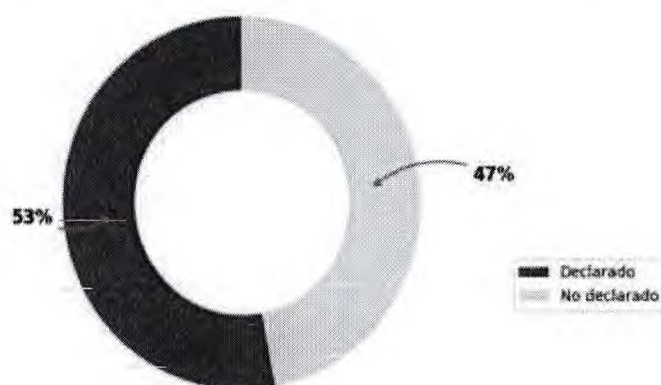
Fecha de corte: Octubre 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

Pese a que este tipo de intervenciones alteran la integridad física y simbólica de los bienes culturales, afectando su valor histórico, social y cultural, lo cierto es que, respecto a los bienes del patrimonio arqueológico, las acciones que implican una "alteración" o la "destrucción total o parcial" no se encuentran previstas actualmente como delitos en el Código Penal, lo que implica que la regulación no cumple con su finalidad de protección

de los bienes del patrimonio cultural y paleontológico afectados por dichas conductas, lo que es aprovechado por los autores de estos actos para evadir las consecuencias penales.

Por otro lado, de la revisión de la información sobre denuncias que recibe el Ministerio de Cultura, se observa también que, del total de denuncias relacionadas con bienes arqueológicos, que representan el 62% del total de casos (2,633), el 53% (1,395) involucran bienes que cuentan con declaratoria oficial como integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, mientras que el 47% (1,238) corresponden a bienes sin esta declaratoria.

Gráfico 5: Denuncias según estado de los bienes arqueológicos



Fecha de corte: Octubre 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

Así, en la medida que los delitos previstos en el Código Penal consideran como bienes jurídicos protegidos solo a los bienes que se encuentran expresamente declarados como patrimonio cultural, gran cantidad de casos no podrían ser penalmente sancionados pese a la relevancia y trascendencia que, como hemos señalado, tienen los bienes del patrimonio cultural y paleontológico y, sobre todo, a las consecuencias negativas que trae consigo su afectación. En ese sentido, el alto porcentaje de afectaciones en bienes sin declaratoria pone de manifiesto una importante brecha en su protección formal a través del reproche penal, lo que deja una parte considerable del patrimonio vulnerable a daños o pérdida.

Sobre los bienes muebles del patrimonio cultural que fueron repatriados

Respecto a los bienes muebles, la Convención de la UNESCO 1970 establece medidas que deben adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales (París, 1970), la misma que entró en vigor el 24 de abril de 1972 y fue aceptada por el Perú el 24 de octubre de 1979. El artículo 3 de dicha Convención, define como ilícitas a la importación, la exportación y la transferencia de propiedad de los bienes culturales que se efectúen infringiendo las disposiciones adoptadas por los Estados Parte.

Asimismo, la Convención de UNIDROIT sobre los bienes culturales robados o exportados ilícitamente (UNIDROIT. Roma, 1995), la misma que entró en vigor el 01 de julio de 1998 y fue ratificado por el Estado Peruano mediante Decreto Supremo N° 027-97-RE, de fecha 29 de agosto de 1997. El artículo 3° inciso 2) de la Convención antes mencionada establece lo siguiente: que, para efectos del Convenio, *“se considera robado un bien cultural obtenido de una excavación ilícita, o de una excavación lícita*

pero conservado ilícitamente, si ello es compatible con el derecho del Estado donde se ha efectuado la excavación”.

En el mismo sentido, la legislación peruana vigente, a través de la ley 28296, Ley General del patrimonio Cultural, ha proscrito las extracciones ilegales de bienes culturales muebles en los sitios arqueológico; de igual manera, la exportación de los bienes culturales peruanos, autorizándose la salida de éstos, solo para casos excepcionales.

Pese a estas exigencias y restricciones legales, los bienes muebles del patrimonio cultural vienen siendo afectados, principalmente por acciones de tráfico ilícito de alcance internacional, el cual se ha convertido en una actividad altamente lucrativa con bajos riesgos de detección, bajos costos y que alcanza a la delincuencia organizada. El tráfico ilícito puede facilitarse a través de medios virtuales, a través de ofertas y subastas de bienes culturales, lo cual atenta contra el patrimonio colectivo de la humanidad y destruye las fuentes esenciales de conocimiento sobre la historia para las generaciones futuras.

De acuerdo con la información disponible, al 2024, el Ministerio de Cultura cuenta con aproximadamente 1,309 casos en curso, de los cuales el 90% corresponden a ventas, subastas e incautaciones, relacionados con aproximadamente 8,171 bienes culturales identificados en el exterior. Del total de casos, solo el 29% cuentan con denuncia penal; sin embargo, los problemas en la aplicación práctica de las normas penales, entre ellos, la identificación del bien jurídico protegido y la incorrecta determinación de su condición cultural (restringido a bienes declarados expresamente como tal) ha generado un índice elevado de casos que no logran ser sancionados efectivamente en la vía penal.

Al respecto, del 2017 a la fecha, existen 805 casos de bienes arqueológicos identificados en subastas, ventas e incautaciones, en los países de Alemania, Argentina, Australia, Austria, Bélgica, Brasil, Canadá, Chile, Dinamarca, Ecuador, EE. UU., España, Francia, Holanda, Irlanda, Italia, Japón, Luxemburgo, México, Mónaco, Países Bajos, Portugal, Reino Unido, Rumania, Suiza, Turquía y Uruguay, en los cuales se han identificado alrededor de 7,254 bienes arqueológicos.

Sobre bienes muebles históricos-artísticos y etnográficos, a la fecha, se cuenta con 124 casos de bienes histórico artístico identificados en subastas, ventas e incautaciones, en los países de Alemania, Argentina, Australia, Bélgica, Brasil, Chile, EE. UU., España, Francia, Guatemala, Italia, Luxemburgo, Países Bajos y Reino Unido, en los cuales se han identificado alrededor de 533 bienes histórico artístico.

Respecto a bienes muebles documentales, desde el año 2017 a la fecha, se cuenta con 252 casos de bienes documentales correspondientes a subastas, ventas e incautaciones, en los países de Alemania, Argentina, Australia, Bélgica, Canadá, Chile, EE. UU., España, Francia, Irlanda, Italia, México, Paraguay, Suiza, Reino Unido y Venezuela, en los cuales se han identificado alrededor de trescientos (384) bienes documentales archivísticos.

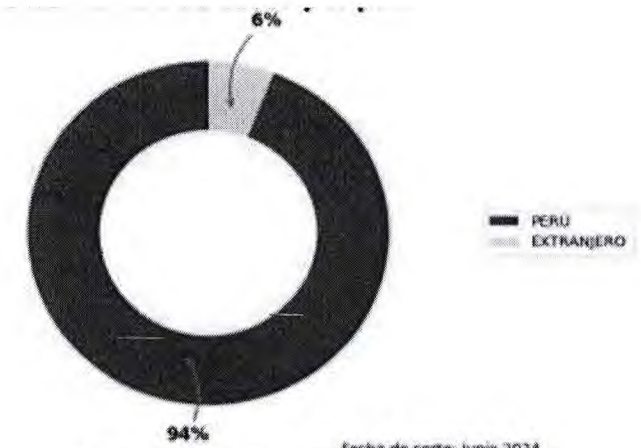
Sobre los casos atendidos por la Procuraduría Pública del Ministerio de Cultura

Para la presente propuesta, también se analizaron expedientes que fueron derivados a la Procuraduría Pública del Ministerio de cultura por estar vinculados a posibles delitos; así, se realizó una revisión aleatoria de un total de 440 expedientes², correspondientes al periodo comprendido entre junio de 2023 y junio de 2024, advirtiéndose que el 94%

² Los datos presentados en esta sección son referenciales, no representan una muestra.

de los casos se cometieron en Perú, mientras que el 6% restante ocurrió en el extranjero, estos últimos, vinculados a casos de tráfico o comercialización ilícita de bienes muebles del patrimonio cultural.

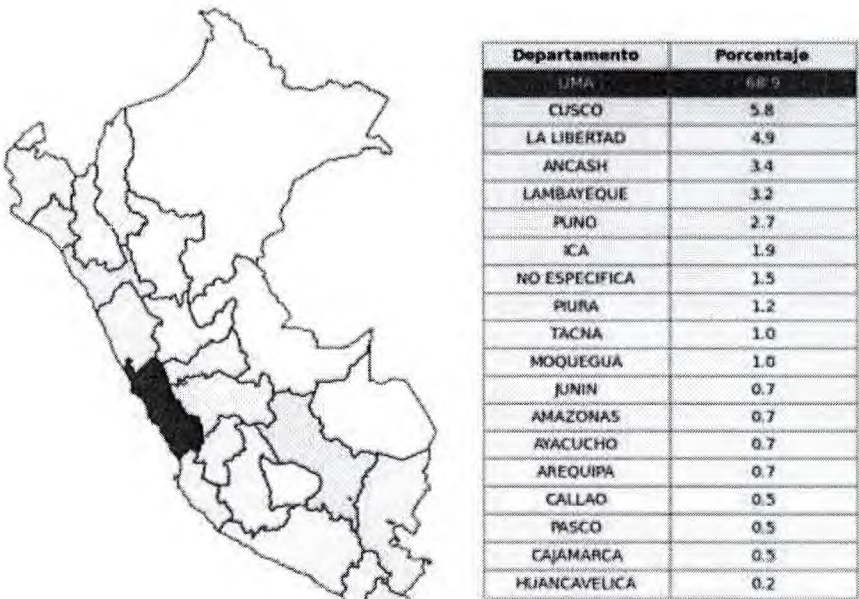
Gráfico 6: Distribución de casos atendidos por la Procuraduría Pública por país



Fecha de corte: junio 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

Dentro de Perú, la distribución de los delitos por departamento revela que en Lima se presenta la gran mayoría de las denuncias del país (283). Otros departamentos con cifras destacadas son Cusco (24 casos), La Libertad (20 casos), Ancash (14 casos) y Lambayeque (13 casos). También se reportaron 11 casos en Puno, 8 en Ica y 6 casos en departamentos no especificados. Otras zonas como Piura (5 casos), Tacna y Moquegua (4 casos cada una), Junín, Amazonas, Ayacucho y Arequipa (3 casos cada una) presentan una incidencia menor, mientras que Callao, Pasco, Cajamarca y Huancavelica tienen 2 y 1 casos respectivamente.

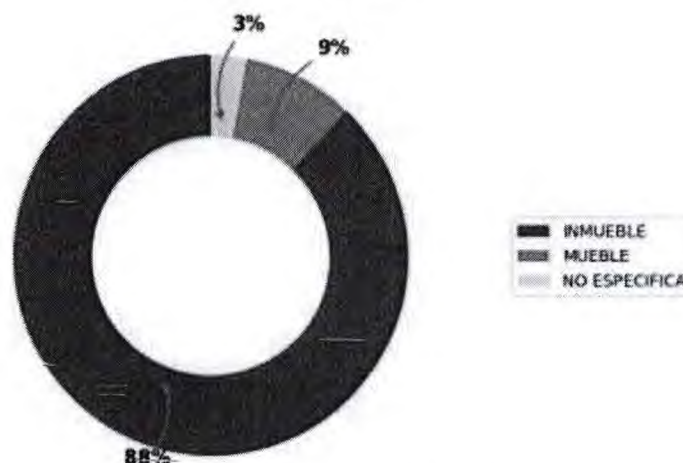
Gráfico 7: Distribución de casos por departamento



Fecha de corte: junio 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

En cuanto a la categoría de los bienes afectados, la mayoría corresponde a bienes inmuebles, que representan el 88%, con un total de 287 casos y los bienes muebles constituyen el 9%, abarcando 40 casos:

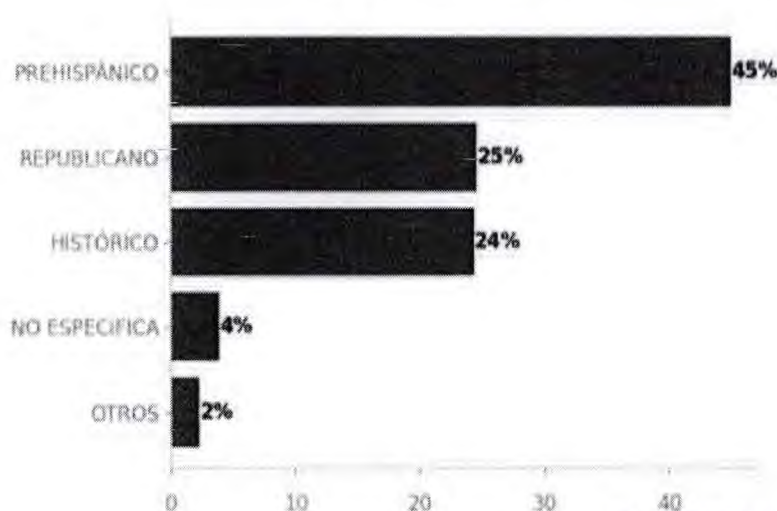
Gráfico 8: Distribución de casos tramitados por la Procuraduría Pública según categoría del bien



Fecha de corte: Junio 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

En relación con el tipo de bien cultural afectado, los bienes prehispánicos representan el 45% del total, siendo los más frecuentemente afectados con 198 casos. Los bienes republicanos constituyen el 25% de las denuncias, con 108 casos registrados, seguidos de cerca por los bienes históricos, que representan el 24% también, con 107 casos:

Gráfico 9: Distribución de casos tramitados por la Procuraduría Pública por tipo de bien cultural afectado

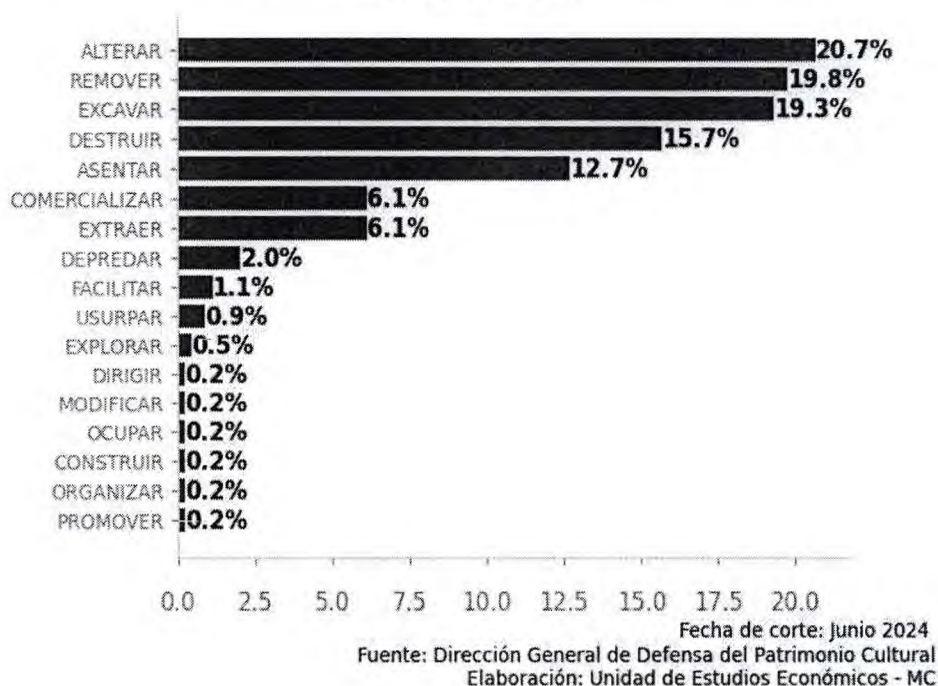


Fecha de corte: Junio 2024
Fuente: Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural
Elaboración: Unidad de Estudios Económicos - MC

Respecto a las acciones, se identificaron también conductas relacionadas a “alterar” (20.68%), remover (19.77%), excavar (19.31%), “destruir” (15.68%), y comercializar (6.14%). Estas acciones generan consecuencias graves, como la pérdida de valor histórico, la destrucción de contextos arqueológicos únicos y la comercialización ilícita de bienes. Sin embargo, como hemos señalado, para el caso de bienes del patrimonio

arqueológico, la actual tipificación del Código Penal, no comprende las conductas de “Alterar” o “Destruir”.

Gráfico 10: Especificación de las presuntas conductas delictivas en casos derivados a la Procuraduría Pública



Un dato importante sobre los casos atendidos por la Procuraduría Pública, es que existe una considerable cifra de casos que son archivados (56%) y esto responde a diversos motivos, entre ellos:

- (i) **La complejidad probatoria para acreditar la responsabilidad por la comisión de los delitos.** Esta situación está vinculada a los tipos de bienes pues, los casos de afectación a bienes muebles como la extracción ilegal suelen ser más complejos de acreditar por el *iter* que se sigue para la comisión del delito, mientras que las afectaciones a bienes inmuebles suelen contar con pruebas más evidentes, como daños visibles o actos flagrantes, que facilitan su persecución penal. Asimismo, al ser los delitos contra el patrimonio cultural y patrimonio paleontológico de comisión dolosa, la dificultad probatoria también está vinculada a la acreditación del dolo, así como del conocimiento del sujeto activo respecto a la condición cultural del bien.
- (ii) **Falta de declaración del bien afectado como integrante del patrimonio cultural.** Actualmente los artículos 226 y 230 califican como delitos los atentados, así como la comercialización o extracción de bienes, siempre que se traten de bienes declarados expresamente como bienes del patrimonio cultural o paleontológico; debido a dicha restricción legal, es recurrente que los casos en los que no se cuente con dicha información, suelen ser archivados. Así, tenemos el caso de afectaciones al Sitio Arqueológico Virú Virú.

Tal como se advierte, existe una gran brecha de desprotección que se genera como consecuencia de archivo de casos debido a las restricciones impuestas por el propio Código Penal. Por lo que la protección efectiva de bienes que pueden resultar afectados en casos como estos, requieren de una modificación normativa.

Sobre los casos materia de denuncia ante el Ministerio Público

Por otro lado, de los 440 casos analizados, 192 fueron materia de denuncia por el Procurador Público ante el Ministerio Público, siendo que, 85 casos (44% del total) están vinculados a atentados contra monumentos arqueológicos, 49 casos (25%) relacionados a comercialización extracción y alteración de bienes muebles y 33 casos (17%) relacionados a presuntos delitos de alteración y comercialización de bienes prehispánicos.

Asimismo, en este grupo también se advierten casos que son archivados principalmente por la falta de declaración del bien cultural afectado (3 casos, entre ellos, el relacionado a la Zona Arqueológica Monumental Huacoy). También, se identificaron 13 casos donde, pese a haberse cometido la conducta que genera afectación, los agentes de delitos alegaron que no tenían conocimiento de la condición cultural del bien, es decir, que se archivaron porque bajo la regulación actual estos casos no calificaban como dolosos; entre estos, encontramos las afectaciones a la Zona Arqueológica de Kuélap y la Zona Arqueológica de Chan Chan.

Sobre los casos que fueron materia de proceso judicial

También se identificaron 56 casos que cuentan con una sentencia judicial, siendo que 34 tienen un sentido condenatorio, vinculados principalmente a delitos de atentados contra monumentos arqueológicos (18 de 34). De las 34 condenas dictadas, la totalidad de los casos incluyó la reparación civil como medida compensatoria para el Estado, mientras que 32 de los condenados recibieron penas privativas de libertad y 30 casos incluyeron la imposición de multas. Además, en 9 casos se aplicaron otras sanciones adicionales (pago de costas y restitución del bien afectado a su estado anterior).

Respecto a las penas privativas de libertad, es de notar que la actual redacción de los delitos contra el patrimonio cultural y patrimonio paleontológico prevén penas entre dos y ocho años. Asimismo, el artículo 57 del Código Penal establece que, entre otros, el Juez puede suspender la ejecución de la pena cuando la condena se refiera a pena privativa de libertad no mayor de cinco años.

Sobre la base de ello, se ha verificado que, en los casos donde se dictó pena privativa de libertad, ninguno consideró prisión efectiva toda vez que en ningún caso la condena superó los 4 años de pena privativa de la libertad; esto, pese a que en algunos casos el delito ocasionó un daño irreversible al bien cultural.

Este resultado nos indica que en la actualidad las penas por delitos contra el patrimonio no conllevan a que los responsables cumplan una sentencia efectiva en prisión. De ese modo, las decisiones que el Juez adopta sobre la base de lo que permite la Ley y el rango de penas establecidas, están orientadas sobre todo a imponer medidas pecuniarias y de reparación que, no solo no han sido ejecutadas, sino que además la cuantía no es coherente con el daño ocasionado al patrimonio cultural. Dicha situación genera no solo un escenario de impunidad, sino que, de manera contraria a lo establecido por la regulación penal, genera incentivos a la comisión de delitos por la baja probabilidad de que se aplique una sanción³.

Como muestra de la inconsistencia entre las decisiones que se adoptan en sede judicial y la relevancia del bien cultural y la magnitud de la afectación ocasionada, se tiene el caso del Parque Arqueológico de Pisac, bien cultural de carácter excepcional, en el que

³ Patiño Ortega, María (2016), Teoría de la elección racional de Cornish y Clarke. Disponible en: <http://bcn.cl/23a23> (Enero, 2018): "La Teoría de la Elección Racional aplicada a la criminología, sostiene, entre diversos puntos, que quienes cometen un delito lo hacen tras un proceso de toma de decisiones basado en un cálculo de costos y beneficios (...)"

pese a haberse ejecutado un daño irreversible consistente en la remoción de suelos de un andén prehispánico, se dictó una pena suspendida de tres años, más el pago de una reparación civil de S/ 1000.00 (no ejecutada) y una multa de S/ 618.00.

Conclusión sobre el problema público:

Sobre la base de lo establecido en la Constitución Política del Estado, el Tribunal Constitucional ha señalado en distinta jurisprudencia que, en el Estado recae un deber explícito de protección del patrimonio cultural; asimismo, *"La existencia de nuestro patrimonio cultural impone (...) no solo un deber de protección por parte del Estado, sino un auténtico derecho subjetivo para todo ciudadano peruano que es asumido como parte integrante de su identidad entendida en términos culturales"* (STC Exp. N.º 00917-2007- AA).

En este contexto, y en cumplimiento de los compromisos internacionales asumidos por el Estado Peruano, corresponde a este adoptar las medidas que resulten necesarias para la protección y defensa de los bienes del patrimonio cultural y paleontológico, así como garantizar su conservación para el desarrollo, difusión y acceso colectivo.

La necesidad de implementar mecanismos idóneos y eficaces para la protección de los bienes del patrimonio cultural y paleontológico, se condice con dos aspectos fundamentales: por un lado, con la naturaleza e importancia de los bienes del patrimonio cultural y, por otro, con las consecuencias negativas que pueden generar las intervenciones que contravienen dichos bienes, las mismas que pueden implicar su destrucción y pueden resultar irreversibles.

Respecto a lo primero, de acuerdo a lo señalado en el Artículo III del Título Preliminar de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, son bienes del patrimonio cultural, los bienes materiales o inmateriales de la época prehispánica, virreinal, republicana y contemporánea, que tengan la importancia, el valor y significado arqueológico, arquitectónico, histórico, urbanístico, artístico, militar, social, simbólico, antropológico, vernacular o tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico, industrial, intelectual, literario, documental o bibliográfico, o que se encuentren comprendidos en los tratados y convenciones sobre la materia. Así, pueden ser bienes del patrimonio cultural, los sitios arqueológicos, edificaciones coloniales y republicanas, pinturas, cerámicas, orfebrería, mobiliario, esculturas, monedas, libros, documentos y textiles; así como el folclore, la medicina tradicional, el arte popular, las leyendas, el arte culinario, ceremonias y costumbres, etc. Asimismo, de acuerdo al literal d) del artículo II del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico, califican como patrimonio paleontológico los fósiles o zonas paleontológicas, o parte de ellas, a los que se les ha declarado de importancia científica, histórica y didáctica y, por ende, deben ser protegidos por el Estado peruano.

Los bienes del patrimonio cultural son únicos, irrepetibles y forman parte del alma colectiva de una sociedad, debido a que cada objeto, edificio o pieza artística encapsula la esencia de las vivencias y expresiones únicas de una cultura específica, las cuales no pueden ser replicadas ni reemplazadas. En el año 2001, la destrucción de los Budas de Bamiyán en Afganistán por los talibanes⁴ no solo implicó la pérdida de monumentos históricos, sino de una representación milenaria de valores artísticos, religiosos y culturales, dejando un vacío irrecuperable en el patrimonio, no solo nacional sino también universal.

⁴ Ver: <https://es.euronews.com/2021/03/10/veinte-anos-desde-la-destruccion-de-los-budas-de-bamiyan-por-los-talibanes>

Por otro lado, el impacto o severidad del daño que puede sufrir un bien patrimonial ha venido siendo objeto de preocupación por parte de diversos especialistas. Por ejemplo, el Consejo Internacional de Monumentos y Sitios sostiene que el impacto sobre el patrimonio cultural puede ser de diversa magnitud: “directos e indirectos, acumulativos, temporales y permanentes, reversibles o irreversibles, visuales, físicos, sociales y culturales, incluso económicos”⁵. En esa línea, Spiridon, Sandu & Stratulat⁶, describen una serie de casos de vandalismo sobre patrimonio cultural inmueble, y concluyen que este tiene daños usualmente irreversibles. Asimismo, el impacto de las empresas criminales dedicadas al robo de bienes patrimoniales, puede suponer la proliferación de objetos irrecuperables.

De acuerdo a una publicación de la Canadian Conservation Institute⁷ y el International Centre for the Study of the Preservation and Restoration of Cultural Property (2016), la acción criminal es uno de los diez tipos de agentes causante de deterioro del patrimonio cultural, y las consecuencias más comunes de esta son la desaparición, la destrucción o la desfiguración del patrimonio.

Al respecto, un texto que discute la dimensión de los daños contra el patrimonio, cita una serie de reportes periodísticos referidos a casos atentados contra el patrimonio inmueble, y señala que el impacto de los delitos contra los edificios históricos y los sitios arqueológicos puede ir mucho más allá del daño físico causado a cualquier estructura restante o al entorno del sitio. El daño a la estructura histórica original puede ser irremediable o, al menos, puede ser muy costoso de reparar y correr el riesgo de causar más daños a la estructura: considere el impacto de grabar nombres o pintar grafitis en menhires o muros de castillos, por ejemplo⁸.

Este tipo de afectación resalta que los bienes culturales no son solo objetos tangibles, sino símbolos vivos de la identidad y continuidad histórica de una comunidad, lo cual debe ser de vital importancia en un país de riqueza cultural como el Perú. Es de considerar que cada bien cultural lleva consigo el significado de una época determinada, los valores y conocimientos de sus creadores, y los lazos emocionales e identitarios que conectan sus generaciones; así, durante la guerra de Irak en 2003, se calcula el saqueo de piezas arqueológicas en 597 de 1457 monumentos⁹. Esto, no solo privó a su nación de su historia tangible, sino también del contexto necesario para entender las raíces de la civilización.

Casos como los anteriores, subrayan la necesidad de imponer medidas más severas para quienes atentan contra el patrimonio cultural. A través de iniciativas como la Convención de La Haya de 1954 y sus protocolos, la comunidad internacional ha intentado reforzar la protección de estos bienes, razón por la que agravar las penas no solo constituye un disuasivo, sino que también envía un mensaje directo sobre la

⁵ International Council on Monuments and Sites (2011). *Guidance on Heritage Impact Assessments for Cultural World Heritage Properties*. United Nations Educational, Scientific, and Cultural Organization.

⁶ Spiridon, P., Sandu, I. & Stratulat, L. (2017). The conscious deterioration and degradation of the cultural heritage. *International Journal of Conservation Science*, 8(1), 81-88.

⁷ Canadian Conservation Institute & International Centre for the Study of the Preservation and Restoration of Cultural Property (2016). *A Guide to Risk Management of Cultural Heritage*.

⁸ Shelbourn, C. (2014). Improving the Treatment of Heritage Crime in Criminal Proceedings: Towards a Better Understanding of the Impact of Heritage Offences. In L. Grove & S. Thomas (eds.). *Heritage Crime: Progress, Prospects and Prevention* (188-205). Palgrave Macmillan.

⁹ Ver: https://mid.ru/es/foreign_policy/historical_materials/1861865/?TSPD_101_R0=08765fb817ab2000a0fcbc5ab0b1802bbf14180985e719b44e12a459098a1d6684c4958181cb4b0a08070889e0143000951621a8742e378bd828c73fae2dec3843ec837c66cdf5eb582d95c13b156ed58675073c8e51aa3606c704221b5aa2a#:~:text=Según%20un%20informe%2C%20de%20los,yacimientos%20siguen%20siendo%20excavados%20ilegalmente

importancia para el País de la protección de lo irremplazable: La historia, los valores y la identidad de una nación. En ese sentido, la presente propuesta pretende garantizar su preservación como un deber ineludible de cualquier sociedad comprometida con su historia.

Sobre la base de esta premisa debe analizarse el resultado del diagnóstico efectuado sobre la casuística, la cual refleja una problemática sostenida en torno a la protección del Patrimonio Cultural de la Nación a nivel penal, toda vez que la legislación presenta limitaciones importantes para abordar eficazmente los delitos contra el patrimonio cultural y para enfrentar las amenazas que comprometen estos bienes, evidenciada principalmente por: (i) la existencia de conductas que, pese a implicar gravedad y generar daño significativo al patrimonio cultural y patrimonio paleontológico que puede ser irreversible, no tienen cobertura en el sistema penal como delitos; (ii) la falta de consistencia entre la relevancia que tiene el patrimonio cultural y paleontológico para la nación y la humanidad, los efectos dañinos que generan los delitos contra dichos bienes, con las penas previstas y las condenas que se imponen (defectos de regulación y aplicación de la norma penal para lograr la prevención general y especial); (iii) la incidencia de actos contra el patrimonio cultural que no tienen cobertura como delitos, en la medida que los bienes no se encuentran expresamente declarados como integrantes del patrimonio cultural o porque los sujetos alegan el desconocimiento de la condición cultural y, por ende, de la intención de cometer un delito.

En este sentido, los datos presentados resaltan la necesidad de modificar y ampliar la tipificación de los delitos contra el patrimonio cultural y patrimonio paleontológico para abordar las conductas y situaciones que tienen un impacto irreversible sobre dichos bienes y, en consecuencia, en la identidad cultural, histórica y social del país y la humanidad. Esta modificación alinearía la normativa nacional con los compromisos internacionales asumidos por el Perú, fortaleciendo la capacidad del Estado para preservar y recuperar bienes de alto valor cultural e histórico. Solo mediante una respuesta integral, que incluya sanciones efectivas y un fortalecimiento de las capacidades operativas, se podrá garantizar la conservación del patrimonio cultural y asegurar su legado para las futuras generaciones.

Como marco de estructuración de la propuesta de modificación normativa, se considera necesario regular de manera diferenciada los delitos contra bienes del patrimonio cultural y los delitos contra el patrimonio paleontológico. Esto permitirá aplicar las acciones específicas en función del tipo de patrimonio, incorporar conductas delictivas que actualmente no están tipificadas, y excluir aquellas que no presentan incidencia en la realidad. También es necesario identificar adecuadamente los bienes del patrimonio cultural sobre los que se cometen delitos, precisar la época y tipo de bien (mueble o inmueble), y eliminar las diferencias entre bienes declarados o no como patrimonio cultural. A partir de esta reforma, se requerirá también reorganizar las conductas tipificadas como delito en función del tipo de bien afectado; así, se propone establecer en el artículo 226 los delitos contra los bienes inmuebles del patrimonio cultural, y en el artículo 226-A los delitos contra los bienes inmuebles del patrimonio paleontológico; en el artículo 228 se tipificarían los delitos contra los bienes muebles del patrimonio cultural, y en el artículo 230 los delitos contra los bienes muebles del patrimonio paleontológico. Por su parte, los artículos 227 y 229 se mantendrían en su orden actual, con modificaciones específicas.

V. Descripción de la propuesta normativa

5.1 Modificación del artículo 226 del Código Penal

Actualmente, el artículo 226 del Código Penal sanciona a la persona que atenta contra "monumentos prehispánicos o zonas paleontológicas", de acuerdo con el siguiente tenor:

El que se asienta, depreda o el que, sin autorización, explora, excava o remueve monumentos arqueológicos prehispánicos o zonas paleontológicas declaradas como patrimonio paleontológico del Perú, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquel se ubique, siempre que se conozca el carácter de patrimonio cultural o de patrimonio paleontológico del Perú, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días-multa.

Sin embargo, con la finalidad de considerar como conductas sancionables aquellas que efectivamente atentan contra el Patrimonio Cultural, identificar mejor el bien jurídico protegido al momento de tipificar las conductas que constituyen delito y lograr un real desincentivo en la comisión de estos delitos, se propone la modificación de este artículo conforme a lo siguiente:

Artículo 226.- Atentados contra bienes inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo

El que se asienta, depreda, destruye total o parcialmente; o el que, sin autorización de la autoridad competente, altera, excava o remueve bienes inmuebles prehispánicos, virreinales, republicanos y/o contemporáneos que integra el Patrimonio Cultural de la Nación, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquél se ubique, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Si el delito se comete contra un bien que forma parte del Patrimonio Mundial, la pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Sobre el bien jurídico protegido:

En términos generales, de acuerdo a lo establecido en el artículo II del Título Preliminar de la Ley General del Patrimonio Cultural, Ley 28296, constituyen bienes integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación todo lugar, sitio, paisaje, edificación, espacio o manifestación material o inmaterial relacionada o con incidencia en el quehacer humano, que por su importancia, significado y valor arqueológico, arquitectónico, histórico, urbanístico, artístico, militar, social, simbólico, antropológico, vernacular o tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico, industrial, intelectual, literario, documental o bibliográfico sea expresamente declarado como tal o sobre el que exista la presunción legal de serlo. Sobre estos bienes que gozan de presunción legal, el artículo III de la norma señala que se encuentran sujetos, para su protección, a las acciones legales y administrativas contempladas en la legislación vigente.

Sobre este punto, es de notar que la regulación actual de este artículo, contiene dos elementos relevantes que no se condicen con la determinación de bien integrante del patrimonio cultural; en efecto, mientras que el Código Penal sugiere en el artículo 226 que los bienes del patrimonio cultural de la nación son los expresamente declarados como tal y sobre los que además debe existir conocimiento previo de su condición, lo cierto es que la norma especial, en este caso, la Ley General del patrimonio Cultural, reconoce como integrantes del

patrimonio inclusive a los que gozan de la presunción. En ese sentido, la condición del conocimiento previo dependerá de si estamos frente a una conducta dolosa o culpable, por lo que su determinación y análisis deberá hacerse en cada caso concreto sin que constituya un elemento del tipo penal.

Es importante precisar que, en el Perú la cantidad de bienes del patrimonio cultural es incalculable e indeterminado, por lo mismo, no todos los bienes se encuentran declarados como tal o registrados, en la medida que para ello se sigue todo un proceso, además que no todos los bienes tienen la condición de descubiertos; sin embargo, esta situación no elimina ni posterga la condición cultural que tienen los bienes en sí mismos. En efecto, su condición está determinada, como señala la Ley, por su importancia, valor o significado histórico, artístico, militar, social, antropológico, tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico o intelectual, de la época prehispánica, virreinal, republicana o contemporánea.

En ese sentido, si bien la declaración y registro de los bienes del patrimonio siguen siendo una necesidad prioritaria, una actuación integral por parte del estado demanda que el ejercicio de las acciones penales por parte del operador jurídico también debe priorizar una interpretación coherente con la naturaleza e importancia de los bienes del patrimonio cultural y no lo contrario, a través de exigencias que terminan incentivando la comisión de delitos o resultan contrarias a la necesidad de protección y defensa de los bienes.

De esta manera, tal como se advierte de la propuesta normativa, se eliminan los elementos de "declaración del bien como parte del patrimonio" y "el conocimiento de dicha situación por parte del autor del delito" y lo reemplaza por la precisión de que los bienes deben integrar el patrimonio cultural, situación que en virtud del análisis sistemático de las normas permite acudir a la definición y alcance de lo previsto en la ley especial sobre la materia que es la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural.

Por otro lado, de manera más acotada, el bien jurídico protegido en este artículo 226 está relacionado a los bienes inmuebles que integran el patrimonio cultural de la nación, los cuales, de acuerdo al numeral 1.1 del artículo 1 de la Ley 28296, modificado por la ley 31770, pueden ser: edificios, obras de infraestructura, paisajes e itinerarios culturales, lugares, sitios, espacios, ambientes, yacimientos, zonas, conjuntos monumentales, centros históricos, centros industriales y demás construcciones, o evidencias materiales resultantes de la vida y actividad humana urbanos y/o rurales, aunque estén constituidos por bienes de diversa antigüedad o destino y que tengan valor arqueológico, arquitectónico, histórico, religioso, etnológico, artístico, militar, social, antropológico, vernacular, tradicional, científico, intelectual, tecnológico, industrial, simbólico o conmemorativo, su entorno paisajístico y los sumergidos en zonas acuáticas del territorio nacional.

La Norma Técnica A.140 Bienes Culturales Inmuebles del Reglamento Nacional de Edificaciones, define como Bienes Culturales Inmuebles a toda aquella edificación expresamente declarada como integrante del Patrimonio Cultural de la Nación por el Ministerio de Cultura; o, aquella edificación sobre la cual exista la presunción legal de serlo. Asimismo, reconoce como Patrimonio Histórico Inmueble, al conjunto de bienes inmuebles, sean de propiedad pública y/o privada, que pertenecen al período posterior al prehispánico, a las épocas colonial, virreinal, republicana y contemporánea, así como los Sitios Históricos de Batalla; y, como el Patrimonio Arqueológico Inmueble, al conjunto de bienes inmuebles que pertenecen al período prehispánico con valor arqueológico que incluyen vestigios de vida humana.

Adicionalmente, la Norma Técnica A.140 Bienes Culturales Inmuebles del Reglamento Nacional de Edificaciones establece una tipología de bienes culturales inmuebles que incluye lo siguiente: Ambiente Monumental, Ambiente Urbano Monumental, Centro Histórico, Conjunto Monumental, Inmuebles de valor de entorno, Inmuebles de valor monumental, Monumento, Sitio Arqueológico, Zonas Arqueológicas Monumentales y Zona Urbana Monumental. Por su parte, el Decreto Supremo N° 011-2022-MC, califica como bienes inmuebles prehispánicos a los Sitios arqueológicos, Complejo Arqueológico Monumental y Paisaje Arqueológico. Por su parte, la Norma Técnica.

Finalmente, de acuerdo a lo establecido en artículo III de la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, respecto a la temporalidad de los bienes inmuebles se precisa que estos son del período prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo; en ese sentido, con la finalidad de facilitar la operatividad de la norma y una mejor clasificación sobre la valoración cultural en función a su cronología, se precisa en el tipo penal las épocas a las que pertenecen los bienes inmuebles del patrimonio cultural.

Sobre las conductas que constituyen delito

En el caso de los bienes del patrimonio cultural, la "exploración" no es un acto que resulte reprochable en sí mismo; por el contrario, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1 y 2 del Decreto Supremo N° 011-2022-MC, en el caso de bienes inmuebles arqueológicos, se permiten realizar intervenciones con fines de investigación, análisis, conservación, puesta en valor, etc., tal es el caso de los Proyectos de Evaluación Arqueológica, en ese sentido, dicha conducta para el caso concreto de los bienes integrantes del patrimonio cultural de la nación, se excluye del tipo penal; ello sin perjuicio de que, su ejercicio sin autorización, sin respetar las condiciones bajo las que se autorizó o cuando impliquen un daño real al bien pueda constituir una infracción sancionable en otro nivel, esto es, en la vía administrativa.

En cambio, se incorporan conductas que suelen presentarse en la realidad, tal es el caso de la "destrucción" de los bienes, acción que implica reducir a pedazos o cenizas un bien o parte de este, ocasionando un daño; o deshacer o inutilizarlo en todo o en parte; en ese sentido, se precisa que la destrucción, dependiendo del bien o circunstancias particulares, puede ser total o incluso parcial. Por ejemplo, las acciones de demolición total o parcial de bienes inmuebles arqueológicos, casonas o monumentos históricos, la ejecución de intervenciones especializadas, ejecución de inversiones u obras en general, de acuerdo a lo previsto en el artículo 28 del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural, Ley 28296.

Asimismo, se añadió la conducta de "alterar", entendida como realizar un cambio de la esencia, sustancia, materialidad, forma, aspecto, apariencia y/o fisonomía del bien integrante del Patrimonio Cultural de la Nación, lo que incluye la alteración visual, es decir que trasciende lo físico, que afecta el valor histórico, cultural y social del bien. Sin embargo, para efecto de que constituya delito se condiciona a la configuración de la omisión de contar con una autorización de la autoridad competente. Esto, en la medida que, de acuerdo a lo establecido en el artículo 1 y 2 del Decreto Supremo N° 011-2022-MC, en el caso de bienes inmuebles arqueológicos, la norma permite que se efectúen intervenciones con fines de investigación, análisis, conservación, puesta en valor, actividades con fines preventivos como la evaluación y rescate, intervenciones que, dependiendo de cada caso podría implicar un determinado nivel de alteración del bien.

De ese modo, la alteración constituirá un delito solo cuando se haya realizado como producto de una intervención no autorizada, tal es el caso de construcciones u obras que podrían estar permitidas, como los rescates arqueológicos, pero que requieren de autorización justamente para evaluar los riesgos de la acción a autorizar; asimismo, las refacciones o ampliaciones que pudiera realizar el propietario de un inmueble históricos como quintas. Sin perjuicio de ello, cabe precisar que, en el caso de intervenciones que no están previstas a ser autorizadas y que impliquen una alteración, estas podrán seguir siendo evaluadas en el marco del delito de daño, en su forma agravada, de acuerdo a lo previsto en el artículo 206.

Respecto a las demás conductas típicas, consistentes en asentarse, depredar, excavar o remover si autorización, no se proponen modificaciones, por lo que mantienen su redacción en dicho artículo.

Sobre la pena

La finalidad de la pena es, principalmente, evitar la comisión de delitos ya sea a través de la prevención general (a partir de la tipificación de conductas o amenaza) o la prevención especial (a través de la aplicación y ejecución de sanciones en casos concretos). Luhman (1998) señala que, desde una perspectiva de la pena como prevención integradora, permite reforzar costumbres, afirmar conciencia, conservar el orden y fortalecer normas jurídicas¹⁰.

Asimismo, en el derecho penal rige el principio de proporcionalidad de las penas, en función del cual las sanciones que se impongan deben resultar idóneas para alcanzar el fin perseguido¹¹; en ese sentido, en la medida que, de acuerdo al artículo 138° de la Constitución “[l]a potestad de administrar justicia (...) se ejerce por el Poder Judicial (...) con arreglo a la Constitución”, existe una presunción de que el *quántum* de las penas privativas de libertad impuestas por el juez penal guarda una relación de proporcionalidad con el grado de afectación del bien constitucional a que dio lugar la realización de la conducta típica¹².

El Código Penal Peruano, reconoce la función preventiva de la pena; asimismo, establece tres tipos de sanciones como la pena privativa de libertad, multas e inhabilitación. Para el caso concreto de los delitos contra el patrimonio cultural y paleontológico establecidos en el artículo 226, se establece que la sanción es la pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días-multa

Sin embargo, tal como se analizó previamente, la regulación de estas penas en un país con incalculable riqueza cultural, no solo no reflejan la importancia de los bienes del patrimonio cultural, la gravedad de la afectación que ocasionan los delitos y mucho menos la posibilidad de que el daño ocasionado resulte irreversible o implique la destrucción de los bienes y con ello la pérdida de nuestra herencia cultural; sino que tampoco ha resultado suficiente para evitar la incidencia de actos que atentan contra dichos bienes, por el contrario, entre 2013 y 2024 se recibieron más de 15 mil alertas de afectación al patrimonio cultural; asimismo, entre 2020 y 2024, se han recibido 4,276 denuncias de afectación al

¹⁰ Luhmann, N. (1998). Complejidad y Modernidad: de la unidad a la diferencia. Trotta.

¹¹ Rojas, Ivonne Yenissey. La Proporcionalidad de las penas; artículo de texto en El Ilícito y su castigo de David Cienfuegos Salgado U Manuel Cifuentes Vargas. Repositorio universitario UNAM (2009). Pp 275.

¹² STC 0012-2010-PI/TC, fundamento 3, recaída en el Expediente N° 01010-2012-PHC/TC del 22 de octubre del 2012

patrimonio relacionados al asentamiento, depredación o la exploración, excavación o remoción no autorizada.

Asimismo, de acuerdo al análisis de las sentencias emitidas entre el 2023 y 2024, se advierte que inclusive en los casos donde se verifica que se ha cometido un delito, de las 34 condenas dictadas, la totalidad de los casos incluyó la reparación civil como medida compensatoria para el Estado, mientras que 32 de los condenados recibieron penas privativas de libertad y 30 casos incluyeron la imposición de multas, siendo que en el caso de las penas privativas de libertad el promedio de pena impuesta es de 3 años, es decir, penas más cercanas al rango más bajo del permitido por la norma, motivo por el cual fueron suspendidas, en virtud de lo establecido en el artículo 57 del Código Penal.

Al respecto, si bien la sanción responde a un análisis del caso concreto y en función del criterio discrecional del Juez, lo cierto es que estas decisiones impactan en la valoración que se tiene de los bienes del patrimonio cultural y del daño que se les ocasiona, es decir, inciden de manera negativa en la necesidad de contar con herramientas suficientes para lograr el cambio de conducta del delincuente o desincentivar la comisión de este tipo de delitos.

Así, se pierde de vista que, a diferencia de otros productos o servicios sobre los cuales el estado pone a disposición de sus ciudadanos y ejerce una acción de protección, los bienes integrantes del patrimonio cultural no son productos o servicios de naturaleza económica, sino que forman parte de nuestra herencia colectiva y, en ese sentido, determina nuestra identidad nacional; son bienes de naturaleza intangible de valor científico, histórico, estético, arquitectónico, arqueológico, etc.; en ese sentido, cualquier acto en contra de estos bienes afectan directamente a la cultura e identidad de la sociedad peruana en su conjunto y, en ocasiones, de manera irremediable.

En ese sentido, la presente norma tiene, entre otras, la finalidad de establecer una pena que, por un lado, responda a un rango razonable a fin de que en virtud del criterio discrecional del juez y de las características de cada caso concreto se impongan penas proporcionales a la intensidad y consecuencias del acto delictivo y, por otro, implique un incremento en relación a la situación actual a fin de desincentivar de manera más efectiva la comisión de delitos contra el patrimonio cultural de la nación.

De ese modo, la modificación del artículo 226 considera que la pena privativa de libertad por asentarse, depredar, destruir, total o parcialmente; o, alterar, excavar o remover bienes inmuebles del patrimonio cultural sin autorización debe ser no menor de cuatro ni mayor de ocho años, es decir incrementa la pena mínima de tres a cuatro y la máxima de seis a ocho, lo que implica que el rango de pena también es mayor (4 años), siendo que dentro del mismo, la pena que se determine finalmente debe responder a las circunstancias particulares de cada caso.

Respecto al extremo más bajo del rango de la pena, el incremento de 3 a 4 años se justifica en la necesidad de generar una disuasión especial de la comisión de delitos, que se logra en la condena que se otorgue en cada caso; así, este incremento se justifica en la posibilidad de orientar la decisión del operador jurídico, a fin de que, dependiendo de la relevancia del bien, la magnitud del daño y la posibilidad de su recuperación, pueda resolver por imponer penas efectivas y no, como sucede en la actualidad, imponer penas que terminan incentivando a la comisión de delitos por la baja o nula probabilidad de obtener una sanción efectiva.

En efecto, la renuncia a la posibilidad de imponer penas efectivas, sumado a la baja probabilidad de detección de muchos delitos, como los relacionados a bienes que gozan de presunción legal de integrar el patrimonio cultural de la nación, generan un escenario favorable a la comisión de delitos.

Por otro lado, de manera proporcional al incremento de la pena privativa de libertad, la presente norma también considera un incremento de la sanción pecuniaria pasando de rango entre ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días multa al rango de doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

A mayor abundamiento, de la revisión de la regulación internacional de países como el nuestro que gozan de gran herencia cultural, se advierte que, los delitos contra el patrimonio cultural pueden ser sancionados con penas efectiva de privación de libertad de hasta 12 años:

Tabla N° 1: Penas máximas por delitos contra el patrimonio, según países

País	Penas máximas
México	Entre 9 y 12 años
Francia	10 años
Paraguay	Entre 5 y 10 años
Perú (actual)	Entre 5 y 10 años

En efecto, a partir de la revisión de las sanciones impuestas a delitos contra el patrimonio a nivel mundial, se identificó que, según el delito cometido, las penas máximas varían entre 5 y 10 años para Perú (previo a la modificación propuesta) y Paraguay, seguidos de Francia, donde las penas máximas para todos los delitos contra el patrimonio alcanzan los 10 años. Finalmente, encontramos que México impone las penas más altas para delitos de esta índole, encontrando que las penas máximas varían entre los 9 y 12 años. De esta manera, la propuesta de modificación busca que el ordenamiento jurídico peruano esté alineado con los demás países mencionados.

Adicionalmente, y solo con la finalidad de establecer un parámetro de proporcionalidad en las decisiones del operador jurídico en materia penal, se realizó un análisis sistemático de las penas establecidas para diversos delitos del Código Penal:

Tabla 2: Rango de penas para delitos contra bienes público o privados

Delito	Conducta/bien jurídico protegido	Sanción
Artículo 185: Hurto simple	El que, para obtener provecho, se apodera ilegítimamente <u>de un bien mueble</u> , total o parcialmente ajeno, sustrayéndolo del lugar donde se encuentra	Pena privativa de libertad no mayor de 1 ni menor de 3. Admiten atenuación, por única vez, cuando el valor del bien no sobre pasa el 5% de la UIT

Artículo 186: Hurto agravado	Cuando se trata de bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.	Pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años
Artículo 188: Robo	El que se apodera ilegítimamente de un <u>bien mueble</u> total o parcialmente ajeno (...), empleando violencia contra la persona o amenazándola con un peligro inminente para su vida o integridad física	Pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años
Artículo 185: Robo agravado	En bienes inmuebles integrantes del patrimonio cultural de la Nación y museos	Pena privativa de libertad no menor de doce ni mayor de veinte años
	Sobre bienes de valor científico o que integren el patrimonio cultural de la Nación.	Pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años
Artículo 202.- Usurpación	Delito base	Pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años
	Forma agravada: 4. Sobre bienes del Estado (...) o inmuebles, que integran el patrimonio cultural de la nación declarados por la entidad competente, o sobre las áreas naturales protegidas por el Estado.	Pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de doce años
Artículo 273.- Peligro por medio de incendio o explosión	El que crea un peligro común para las personas o los bienes mediante incendio, explosión o liberando cualquier clase de energía.	Pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de diez años.
	Forma agravada: Si el incendio provoca explosión o destruye bienes de valor científico, histórico, artístico, cultural, religioso, asistencial, militar o de importancia económica.	Pena será privativa de libertad no menor de seis ni mayor de quince años
Artículo 307-A: Minería ilegal	Exploración, extracción, explotación u otro acto similar de <u>recursos minerales metálicos y no metálicos</u> sin contar con la autorización de la entidad administrativa competente <u>que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño al ambiente y sus</u>	Pena privativa de libertad menor de cuatro ni mayor de ocho años Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad, no mayor de tres o con prestación de servicios

	<u>componentes</u> , la calidad ambiental o la salud ambiental	comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.
Artículo 315-A: Disturbios	El que, en una reunión tumultuaria, atenta contra la integridad física de las personas y/o mediante violencia <u>causa grave daño a la propiedad pública o privada</u>	Pena privativa de libertad no menor de seis ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.
	Forma agravada: Si se afecta (...) bienes culturales muebles e inmuebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación.	Pena privativa de la libertad no menor de diez ni mayor de quince años y con trecientos sesenta y cinco a mil días-multa.
Artículo 304: Contaminación del ambiente	El que, infringiendo leyes, reglamentos o límites máximos permisibles, provoque o realice descargas, emisiones, emisiones de gases tóxicos, emisiones de ruido, filtraciones, vertimientos o radiaciones contaminantes en la atmósfera, el suelo, el subsuelo, las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, que cause o pueda causar perjuicio, alteración o daño grave al ambiente o sus componentes, la calidad ambiental o la salud ambiental,	Pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con cien a seiscientos días-multa. Si el agente actuó por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de tres años o prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas.
Formas agravadas de delitos contra la flora y fauna	Cuando las especies, especímenes, productos o recursos genéticos, materia del ilícito penal, provienen de áreas naturales protegidas o de zonas vedadas para la extracción de flora y/o fauna silvestre, o territorios en posesión o propiedad de comunidades nativas o campesinas; o, de las reservas territoriales o reservas indígenas para pueblos indígenas en situación de aislamiento o de contacto inicial, según corresponda.	Pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de siete años La pena privativa de libertad será no menor de once ni mayor de veinte años cuando el agente actúa como integrante de una organización criminal.
Delito contra bosques o formaciones boscosas (310)	El que, sin contar con permiso, licencia, autorización o concesión otorgada por autoridad competente, destruye, quema, daña o tala, en todo o en parte, bosques u otras formaciones boscosas, sean naturales o plantaciones.	Pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor de seis años y con prestación de servicios comunitarios de cuarenta a ochenta jornadas
Tráfico ilegal de productos forestales	El que adquiere, acopia, almacena, transforma, transporta, oculta, custodia, comercializa, embarca,	pena privativa de libertad no menor de cuatro años ni mayor

maderables (310-A)	desembarca, importa, exporta o reexporta productos o especímenes forestales maderables, cuyo origen ilícito, conoce o puede presumir,	de siete años y con cien a seiscientos días-multa
Formas agravadas 310	Si el autor o partícipe es funcionario o servidor público. Si el delito se comete con el concurso de dos o más personas.	pena privativa de libertad será no menor de ocho años ni mayor de diez años,
	El agente actúa como integrante de una organización criminal.	no menor de diez años ni mayor de doce años

Tal como se advierte, en el caso de los delitos contra el patrimonio en general, las penas van desde uno hasta treinta años, dependiendo de cada hecho; así, en el caso del hurto simple, incluyendo el supuesto agravado cuando se trata de bienes del patrimonio cultural, la pena va hasta los seis años, lo cual se condice con la pena actualmente regulada en el artículo 226.

Sin embargo, en el caso del robo, si bien la pena del delito base es de tres a ocho años, estas se pueden incrementar hasta treinta años cuando se trata de bienes que integren el patrimonio cultural, nótese aquí que la justificación para el incremento de la pena, de hasta 22 años respecto del máximo del delito base, está relacionada al tipo de bien; es decir, la pena pase de hasta 8 años ya recoge el ejercicio de la violencia para el apoderamiento de un bien, pero el solo hecho de tratarse de un bien del patrimonio incrementa el máximo de la pena hasta en un 300%. Situación similar ocurre con los delitos de usurpación o peligro por incendio, donde el bien que soporta la acción cuestionada, en este caso un bien integrante del patrimonio cultural, justifica que las penas máximas se eleven de 5 y 10 años hasta 12 o 15 años, respectivamente.

De manera similar ocurre con el delito de disturbio, cuando este genera daños a la propiedad pública (tal es el caso de los bienes inmuebles prehispánicos) la pena puede ser de hasta ocho años.

En el caso de los delitos contra el medio ambiente, la flora y la fauna silvestre, así como recursos forestales, si bien en algunos casos estos son recuperables lo cierto es que se tratan de bienes cuya protección es de interés colectivo y en ese sentido la regulación de los delitos penales está vinculada a la promoción de la preservación y sostenibilidad a largo plazo de los recursos a favor de las generaciones futuras¹³; En nuestra legislación, el reproche de pena privativa de libertad por los delitos contra estos bienes jurídicos parten desde los cuatro años hasta los siete años.

De manera similar a estos bienes específicos, los bienes del patrimonio cultural son únicos, irrepetibles y forman parte del alma colectiva de una sociedad, debido a que cada objeto, edificio o pieza artística encapsula la esencia de las vivencias y expresiones únicas de una cultura específica, las cuales no pueden ser replicadas ni reemplazadas; en ese sentido, las afectaciones a través de los

¹³ Morelle, Esteban. "El ecosistema como bien jurídico protegido en el artículo 325 del Código Penal: propuesta de una nueva configuración ecocéntrica integral del delito ecológico": Hungría – 2024.

delitos pueden generar un daño que no siempre es reversible, por el contrario, pueden provocar la pérdida o destrucción total del bien; de hecho, un bien cultural afectado y “restaurado” ya nunca volverá a ser el mismo.

En ese sentido, su pérdida o destrucción afecta directamente en los componentes de nuestra historia e identidad y al derecho de las generaciones de comprender y acceder a las evidencias de su identidad cultural, pese a ello, en el caso particular del artículo 226 la pena solo es de tres a seis años y de ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días multa, por lo que su modificación en este extremo resulta necesaria, no solo desde la importancia del bien cuya protección se pretende, sino, además, en función de un criterio objetivo de proporcionalidad en función de la regulación de otros delitos de igual o similar importancia en relación a la conducta, el bien jurídico protegido o los efectos negativos que se pretenden evitar con el desincentivo de la comisión de los delitos.

Sobre la forma culposa:

De acuerdo a la doctrina y jurisprudencia peruanas, el delito no solo se comete a título de dolo, esto es cuando existe voluntad consciente de cometer el acto delictivo de tal forma que es consciente y quiere atentar contra el bien jurídico protegido, sino también por culpa, donde el autor no pretende ni busca lesionar el bien jurídico protegido pero tiene un comportamiento descuidado que lo produce¹⁴, en este escenario el reproche no se centra en la intención de lograr el resultado delictivo, sino en las circunstancias que determinan la comisión del delito y la relación o conocimiento¹⁵ del autor con las mismas. Asimismo, el delito culposo puede configurarse como consecuencia de la imprudencia, negligencia, impericia o la inobservancia de normas que establecen un comportamiento que no se observó al cometer el delito.

Respecto a los delitos culposos, el artículo 12 del Código Penal establece que la acción culposa es punible solo en los casos expresamente establecido por Ley. Así, si bien en la redacción actual del artículo 226 del Código Penal no se reconoce esta posibilidad, la propuesta normativa sí lo hace en la medida que, la comisión de actos como los regulados en esta, consistentes en asentarse, depredar, destruir total o parcialmente, o alterar, excavar o remover los bienes inmuebles del patrimonio cultural sin autorización, no siempre se configuran a través del dolo del autor.

En efecto, en atención a las características del bien del patrimonio cultural que posee importancia, significado y valor arqueológico, arquitectónico, histórico, urbanístico, artístico, militar, social, simbólico, antropológico, vernacular o tradicional, religioso, etnológico, científico, tecnológico, industrial, intelectual, literario, documental o bibliográfico, es posible que, en determinadas circunstancias una persona “sin tener la intención de afectarlos puede llegar a hacerlo por falta de diligencia, impericia o incumplimiento del deber de cuidado. Por ejemplo, en un supuesto en el que se solicita la autorización para un Procedimiento de Evaluación Arqueológica y este es otorgado, pero en su ejecución el administrado, pese a conocer de la situación, interviene sin tener los conocimientos necesarios o con profesionales sin las competencias requeridas provocando la destrucción total o parcial de un bien inmueble del patrimonio cultural, en este escenario se habrá cometido el delito por culpa, debido a la

¹⁴ Chang KCOMT, Romy. “Dolo Eventual e Imprudencia Consciente: Reflexiones en torno a su Delimitación”. Revista Derecho y Sociedad. Pp.256.

¹⁵ Almanza Altamirano, F. y Peña Gonzáles, O. (2014). *Teoría del delito. Manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*. Lima: APECC.

impericia; o el que en el marco de una intervención arqueológica autorizada advierte de riesgos de afectación al bien y no adopta ninguna acción al respecto, lo que evidencia su negligencia.

Asimismo, la forma culposa cobra relevancia sobre todo en los casos donde el bien cultural no se encuentra expresamente declarado como tal, sino que goza de la presunción legal (de pleno derecho) de serlo; por ejemplo, el que encontrándose en un lugar desértico sin indicaciones o hitos que adviertan su condición cultural, encuentra una construcción de características arquitectónicas que no son de la época y, sin realizar las indagaciones correspondientes, retira piezas de la construcción, lo que provoca su destrucción parcial. En este escenario, se habrá configurado el delito por destrucción parcial, pero bajo la forma culposa por negligencia.

En ese sentido, dado que la realidad ofrece muchos otros panoramas que a la fecha no tienen cobertura en los tipos penales, es necesario incorporar la forma culposa en el delito tipificado en el artículo 226; naturalmente con una sanción menor, esto es de dos a cuatro años.

A mayor abundamiento, de la tabla N° 01 se advierte que en delitos como la extracción o explotación de minerales en cuya acción afecten al medio ambiente o delitos como el incumplimiento de normas que ocasionen daños al medio ambiente, tiene regulada la forma culposa en la comisión del delito; dicha información resulta relevante toda vez que, si bien se tratan de bienes jurídicos distintos, lo cierto es que en el caso del patrimonio cultural de la nación también pueden presentarse situaciones similares en las que si bien el autor del delito no quiere afectar al patrimonio cultural, sí advierte su posibilidad y aun así lleva a cabo acto que genera la consecuencia indeseada (culpa consciente) o cuando el autor del delito, pese a tener el deber del cuidado especial de su accionar respecto del bien cultural no previó los posibles resultados adversos que podrían constituir delito (culpa inconsciente).

Sobre el agravante por la condición de Patrimonio Mundial

De acuerdo a lo establecido en la Convención sobre la protección del patrimonio mundial, cultural y natural, aprobado por la UNESCO en 1972, se considera Patrimonio Mundial al reconocimiento de alcance mundial que otorga la UNESCO a un conjunto de bienes del patrimonio cultural y natural que posean un valor excepcional para las generaciones de la humanidad entera. Para tal efecto, estos bienes cumplen con algunos de los siguientes criterios:

- (i) Representar una obra maestra del genio creador humano;
- (ii) Mostrar un intercambio importante de valores humanos a lo largo del tiempo;
- (iii) Aportar un testimonio único o excepcional sobre una tradición cultural;
- (iv) Ser un ejemplo sobresaliente de un tipo de construcción, conjunto arquitectónico o paisaje;
- (v) Ser un ejemplo sobresaliente de una interacción entre humanos y el ambiente
- (vi) Estar directamente asociado con tradiciones, ideas o creencias de significado universal.
- (vii) Contener fenómenos naturales sobresalientes o belleza natural excepcional.
- (viii) Ser ejemplo de procesos ecológicos o biológicos significativos en curso
- (ix) Representar hábitats naturales importantes para la conservación de biodiversidad.

- (x) Contener especies amenazadas de fauna o flora de valor universal.

El Perú posee una riqueza y diversidad cultural incalculables, las cuales no solo tienen trascendencia en la herencia cultural e historia de nuestro país, sino también de toda la humanidad; en atención ello, la UNESCO ha declarado la condición de Patrimonio Mundial los siguientes Sitios Perú:

- Santuario Histórico de Machu Picchu (1983);
- Ciudad del Cusco (1983);
- Sitio Arqueológico Chavín (1985);
- Parque Nacional del Huascarán (1985);
- Zona Arqueológica Chan Chan (1986);
- Parque Nacional del Manu (1987);
- Centro Histórico de Lima (1988. 1991);
- Parque Nacional del Río Abiseo (1990, 1992);
- Líneas y Geoglifos de Nasca y Palpa (1994);
- Centro Histórico de la Ciudad de Arequipa (2000);
- Ciudad Sagrada de Caral – Supe (2009); y,
- Qhapaq Ñan, Sistema Vial Andino (2014).

En ese sentido, cualquier intervención que afecte dichos bienes, no solo afecta los intereses de los peruanos, sino de toda la humanidad; esto conlleva que el alcance de los intereses sobre su protección y defensa, trascienda las fronteras. Debido a ello, la Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural, estableció expresamente el deber especial de cada Estado para adoptar las medidas jurídicas y administrativas adecuadas para identificar, proteger, conservar, revalorizar y rehabilitar dicho patrimonio.

En atención a lo señalado, y con la finalidad de que la protección a nivel penal resulte coherente con la trascendencia de los bienes afectados, la norma incluye un supuesto agravante de la comisión de los delitos previstos en este artículo cuando involucren alguno de los bienes del Patrimonio Mundial, de modo tal que en estos casos la pena privativa de libertad sea de hasta 10 años.

Cabe precisar que la norma no hace un señalamiento expreso a los bienes o su denominación, toda vez que, si bien a la fecha son 13, esto podría ir cambiando con el paso de los años.

5.2 Modificación del artículo 227 del Código Penal

Actualmente, el artículo 227 del Código Penal sanciona a la persona que induce a otra a cometer atentados contra el patrimonio cultural y paleontológico, de acuerdo al siguiente tenor:

El que promueve, organiza, financia o dirige grupos de personas para la comisión de los delitos previstos en el artículo 226 será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

De acuerdo a la doctrina la inducción para la comisión de delitos es la determinación dolosa de otro a la comisión de un hecho doloso antijurídico, donde el inductor se limita a provocar la resolución delictiva, pero no toma parte en el dominio del hecho mismo¹⁶. Al respecto, la redacción actual del artículo 227 recoge la posibilidad de que los delitos previstos en el artículo 226, que comprende el asentarse, depredar, destruir, explorar, excavar o remover monumentos

¹⁶ Hans-Heinrich Jescheck, Tratado de Derecho Penal. Parte General, (Granada: Comares, 2002), 739

arqueológicos, puedan cometerse por inducción; sin embargo, del análisis de las conductas tipificadas como delitos en el Título VIII del Código penal se advierte que los delitos previstos en los artículos 228, 229 y 230 también pueden ser materia de comisión por inducción; por ejemplo, la extracción y comercialización de bienes muebles del patrimonio cultural o paleontológico.

Por otro lado, la norma establece que la inducción se configura cuando la inducción se realiza a “un grupo de personas”, lo que implica que sean de dos o más personas; sin embargo, también es posible que las redes de tráfico de bienes del patrimonio cultural, afectaciones al patrimonio se den a partir de la inducción a una sola persona. En ese sentido, se propone la modificación en este extremo a fin de que la inducción comprenda el supuesto en el que la inducción se haga a una o más personas.

Asimismo, respecto a la pena que corresponde a inductor, el artículo 24 del Código Penal establece que esta debe ser igual que la del autor; lo que en la redacción actual del artículo 227 no se cumple pues en el artículo 226 se prevé como sanción la pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años y con ciento veinte a trescientos sesenta y cinco días-multa, mientras que en el artículo 227 se establece que la sanción al inductor es de pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de **ocho años y con ciento ochenta** a trescientos sesenta y cinco días-multa, es decir, se ha previsto una sanción más gravosa para el que induce a la comisión del delito.

En ese sentido, también corresponde la modificación de este extremo a fin de cumplir con las reglas establecidas en el Código Penal, considerando que, de acuerdo a lo propuesto en la presente norma, en el caso de los delitos del artículo 226, 226-A, 228 y 230, las penas van hasta los 8 años y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Adicionalmente, sobre la base de los fundamentos expuestos para la modificación del artículo anterior, también se incluye un supuesto agravante cuando los delitos a los que se induce recaen sobre bienes inscritos como Patrimonio Mundial.

De acuerdo a lo señalado, y en atención a la propuesta de modificación de los demás artículos del Título VIII del Código Penal, se propone la modificación del artículo 227, conforme a lo siguiente:

Artículo 227.- Inducción a la comisión de delitos contra bienes integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación y del Patrimonio Paleontológico del Perú

El que promueve, organiza, financia o dirige a una persona o grupos de personas para la comisión de los delitos previstos en los artículos 226, 226-A, 228 y 230, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si la inducción es para la comisión de delitos contra un bien que forma parte del patrimonio mundial, la pena privativa de libertad será no menor de cinco ni mayor de diez años

5.3 Modificación del artículo 228 del Código Penal

Actualmente, el artículo 228 del Código Penal sanciona a la persona que extrae ilegalmente los bienes del patrimonio cultural del periodo prehispánico y del patrimonio paleontológico, de acuerdo al siguiente tenor:

Artículo 228.- Extracción ilegal de bienes culturales y del patrimonio paleontológico del Perú

El que destruye, altera, extrae del país o comercializa bienes del patrimonio cultural prehispánico o del patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna de conformidad con la autorización que le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa.

En el caso de que el agente sea un funcionario o servidor público con deberes de custodia de los bienes, la pena será no menor de cinco ni mayor de diez años.

Sin embargo, siguiendo la lógica de la modificación del artículo 226 en el que se regulan las conductas contra bienes "inmuebles", la propuesta de modificación recoge en artículo 228 los delitos relacionados a los "bienes muebles" ya sean del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo, de acuerdo al siguiente tenor:

Artículo 228.- Afectación y comercialización de bienes muebles integrantes del patrimonio cultural de la nación del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo

El que destruye, altera; o, sin contar con la autorización de la autoridad competente o sin cumplir lo establecido en la ley de la materia, extrae del país, transfiere, comercializa o retira del bien inmueble prehispánico en el que se ubica, bienes muebles prehispánicos, virreinales, republicanos y/o contemporáneos, o sus partes, que integran el Patrimonio Cultural de la Nación; o, el que no los retorna al país de conformidad con la autorización que le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Sobre el bien jurídico protegido:

De acuerdo a lo establecido en el artículo II del Título Preliminar de la ley 28296, modificado por la ley 31770, constituyen bienes muebles integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, de manera enunciativa y no limitativa, todo Documentos bibliográficos o de archivo y testimonios de valor histórico; colecciones y ejemplares singulares de zoología, botánica, mineralogía; bienes relacionados con la historia, en el ámbito científico, técnico, militar, social y biográfico, así como con la vida de los dirigentes, pensadores, sabios y artistas y con los acontecimientos de importancia nacional; el producto de las excavaciones y descubrimientos arqueológicos, sea cual fuere su origen y procedencia; los elementos procedentes de la desmembración de monumentos artísticos o históricos y de lugares de interés arqueológico.

Finalmente, de acuerdo a lo establecido en artículo III de la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, respecto a la temporalidad de los bienes inmuebles se precisa que estos son del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo; en ese sentido, con la finalidad de facilitar la

operatividad de la norma y una mejor clasificación sobre la valoración cultural en función a su cronología, se precisa en el tipo penal las épocas a las que pertenecen los bienes inmuebles del patrimonio cultural.

Cabe precisar que, a diferencia de la redacción vigente del artículo 226, en este caso no se incluye ninguna condición para la determinación del bien jurídico protegido, como lo son la exigencia de declaración de bien cultural o el conocimiento de dicha situación por parte del autor; en ese sentido, siguiendo la lógica de la redacción actual del artículo 228, se identifica como bien jurídico protegido al “bien que integra el patrimonio cultural de la nación”, el cual, de acuerdo a lo establecido en los artículos II y III de la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, incluye los bienes expresamente declarados como patrimonio cultural, así como los que gozan de la presunción legal de serlo. Situación que debe ser valorada y analizada por el operador jurídico en cada caso.

Sobre las conductas que constituyen delito

De acuerdo a lo previsto en los artículos 4 y 7 de la Ley 28296, General del Patrimonio Cultural señala, los bienes muebles del patrimonio cultural pueden ser de propiedad pública o privada; en ese sentido, en virtud de lo establecido en el Código Civil, el propietario puede ejercer los derechos derivados de su propiedad como gozar y disponer del mismo sin más limitaciones que las previstas en el Ley.

Entre estas restricciones, el artículo 3 de la Ley 28296, General del Patrimonio Cultural, modificada mediante Ley 31770, señala expresamente que la propiedad privada de bienes del patrimonio cultural está sujeta a limitaciones y restricciones, tal es el caso de la transferencia, exportación y salida del país.

En efecto, el artículo 9 de la norma reconoce la posibilidad de que el bien sea transferido libremente bajo cualquier título, lo que implica que la transferencia puede realizarse a título oneroso o no, bajo la modalidad de compra venta o alguna otra forma de comercialización y con independencia del medio utilizado (tiendas físicas o virtuales); sin embargo, establece las siguientes condiciones: (i) debe ser con conocimiento del Ministerio de Cultura; (ii) no puede transferirse a persona con condena vigente por delitos contra el patrimonio cultural, (iii) debe respetarse la prioridad del estado en la transferencia onerosa, conforme también lo reconoce el artículo 13 del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural, ley 28296; y, (iv) no pueden transferirse por separado los elementos de una colección, salvo que se cuente con autorización para ello conforme lo reconoce el artículo 90 del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural, ley 28296. Al respecto, el artículo 12 del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural, ley 28296, señala que la transferencia a título gratuito también está permitida con la condición de que sea comunicado a la autoridad competente.

Por su parte, el artículo 10 establece como supuesto de pérdida de la propiedad privada del bien, cuando se intenta o logra exportar ilícitamente los bienes muebles del patrimonio cultural. Asimismo, la comercialización de bienes con fines de exportación al extranjero se encuentra prohibida y en esa medida el artículo 63 del Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural, ley 28296 señala que la existencia o comercialización de bienes en el extranjero deben ser comunicadas a las autoridades.

A su vez, los artículos 32, 33 y 34, regulan la posibilidad de que los bienes muebles del patrimonio puedan ser trasladados dentro del territorio nacional o, excepcionalmente, sacados del país. En el primer supuesto no existe prohibición

al traslado, solo la condición de que sea comunicado al Ministerio de Cultura y que se garantice su integridad; en el segundo caso, la salida de bienes sólo se autoriza con resolución suprema, para fines de exhibición, estudios especializados, restauración, viajes de misión diplomática, y esto, por un tiempo determinado (no mayor de un año) y siempre que se cuente con seguro contra todo riesgo.

Sobre la posibilidad de salida del país de bienes del patrimonio cultural, el Reglamento de la Ley General del Patrimonio Cultural, Ley 28296 desarrolla las condiciones y procedimientos a observar para tal efecto; en ese sentido, resulta relevante el cumplimiento de las mismas y, de no hacerlo puede implicar un riesgo de la comisión de otros delitos como el daño, alteración o inclusive la exportación definitiva del bien, lo cual está prohibido expresamente según lo señalado en el artículo 57 de la norma en comentario.

Respecto a la redacción actual del artículo 228 del Código Penal, la propuesta de modificación mantiene las conductas delictivas relacionadas a la destrucción y alteración. Sin embargo, sobre la base de las limitaciones y restricciones previstas en la ley, en el caso de las conductas relacionadas a extraer o sacar los bienes del país y transferir o comercializar, se incorpora como elemento para la configuración del delito la omisión de contar con la autorización de la autoridad competente, en este caso, el Ministerio de Cultura, o el incumplimiento de las condiciones previstas en la Ley, tal es el caso del retorno de bienes en condiciones distintas o fuera del plazo autorizado, entre otros aspectos observados en la autorización de salida.

Al igual que la transferencia, en la propuesta normativa se incluye una conducta específica que constituye delito el retirar el bien mueble (por ejemplo, cerámicos o textiles, instrumentos funerarios, etc.) del inmueble prehispánico en el que se ubica; esta conducta está orientada de manera específica al "huaqueo" que implica la actividad ejercida por personas con o sin conocimientos sobre la materia con fines de obtener un beneficio económico¹⁷, esta conducta además puede estar precedida de la comisión previa de otros delitos como la excavación, alteración y remoción de bienes inmuebles prehispánicos.

Finalmente, en el caso de la comercialización, entendida como la acción de vender o distribuir, puede configurarse no solo en el mercado nacional (cuando no se cumplen las condiciones establecidas en la norma de la materia), sino también en el mercado internacional; asimismo, como en toda transacción de comercio, la distancia física no es un inconveniente, de hecho en actualidad se advierte que el comercio ilegal de bienes culturales se materializa a través de medios virtuales con el uso de tecnologías de la información, tal es el caso de ofertas o subastas a través de redes sociales, páginas web entre otros. En ese sentido, de acuerdo a la redacción de la norma en análisis, constituye delito cualquier venta, transferencia o distribución ilegal del bien, al margen del canal o medio utilizado para tal efecto.

Sobre la pena

El Código Penal Peruano, establece tres tipos de sanciones como la pena privativa de libertad, multas e inhabilitación; para el caso concreto de los delitos establecidos en el artículo 228, se establece que la sanción es la pena privativa

¹⁷ PEÑA CABRERA, Raúl, Tratado de Derecho Penal. Estudio programático de la parte general, 3ra ed., Edit. Grijley, Perú, 1999.

de libertad no menor de tres ni mayor de ocho años y con ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días-multa

Sin embargo, tal como se analizó previamente, la regulación de estas penas no ha sido suficiente para evitar la comisión de actos de comercialización o tráfico indebido de bienes, por el contrario, en los últimos cuatro años se ha detectado una elevada incidencia de tráfico de bienes, por lo que como consecuencia de acciones de incautaciones, identificación de subastas, ventas o entregas voluntarias, ha sido posible repatriar 6118 bienes de tipo arqueológico (5513), documental (190), histórico artístico (205) y etnográfico (210); asimismo, se cuentan con 1464 bienes identificados en proceso de reclamación.

En ese sentido, en la medida que los bienes muebles del periodo prehispánico, virreinal, republicano y/o contemporáneo tienen la misma importancia de bien cultural que los bienes inmuebles regulados en el artículo 226, la propuesta normativa considera que el rango de pena privativa de libertad también debe ser la misma, es decir, no menor de cuatro ni mayor de ocho, rango que además no dista de la actual en tanto se mantiene la pena máxima de ocho años y solo se modifica la pena mínima de 3 a 4 años, lo cual, como se ha desarrollado en el acápite del artículo 226 se justifica en la necesidad de que, a través de la función de prevención especial del derecho penal, la autoridad judicial pueda imponer penas efectivas que resulten consistentes con la relevancia del bien cultural, así como con las consecuencias del daño ocasionado por el delito.

De este modo, tal como se aprecia de la tabla de referencia de delitos contra bienes público o privados, los que incluyen bienes del patrimonio cultural, la pena mínima es de 5 años; por lo tanto, la propuesta cuida que el ejercicio de la imposición de penas no resulte excesiva.

Finalmente, de manera proporcional al incremento de la pena privativa de libertad, la presente norma también considera un incremento de la sanción pecuniaria pasando de rango entre ciento ochenta a trescientos sesenta y cinco días multa al rango de doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Sobre la forma culposa:

De manera similar al análisis efectuado para el caso del artículo 226, la propuesta normativa reconoce la posibilidad de que las conductas tipificadas como delitos en el artículo 228, consistentes en destruir, alterar, retirar del bien inmueble prehispánico en el que se ubica, extraer del país, transferir o comercializar, o no retornar conforme a lo autorizado los bienes muebles del patrimonio cultural, también pueden cometerse bajo la forma culposa ya sea por imprudencia, negligencia, impericia o incumplimiento de normas.

En efecto, es posible que, en determinadas circunstancias una persona sin tener la intención de afectar los bienes del patrimonio cultural o comercializarlos puede llegar a hacerlo por falta de diligencia, impericia o incumplimiento del deber de cuidado. Por ejemplo, en un supuesto en el que una persona encuentra una pieza de cerámica que, por sus características físicas, se advierte que es antiguo y, lejos de comunicar a las autoridades o averiguar, decide modificar su color, o lo rompe en pedazos; en este escenario podría configurarse un delito por culpa debido a su negligencia.

En ese sentido, dado que la realidad ofrece muchos otros panoramas que a la fecha no tienen cobertura como delito penal, es necesario incorporar la forma culposa en el delito tipificado en el artículo 228; naturalmente con una sanción menor, esto es de dos a cuatro años.

5.4 Modificación del artículo 229 del Código Penal

Actualmente, el artículo 229 del Código Penal sanciona a la persona que induce a otra a cometer atentados contra el patrimonio cultural y paleontológico, de acuerdo al siguiente tenor:

Las autoridades políticas, administrativas, aduaneras, municipales y miembros de la Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional que, omitiendo los deberes de sus cargos, intervengan o faciliten la comisión de los delitos mencionados en este Capítulo, serán reprimidos con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años, con treinta a noventa días-multa e inhabilitación no menor de un año, conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 3. Si el agente obró por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de dos años

De acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, Autoridad implica el ejercicio de un mando y facultad para exigir obediencia; sin embargo, los delitos regulados en los artículos del Título VIII del Código Penal no solo son ejercidos por quienes ejercen autoridad dentro de la administración pública o autoridades policiales, sino que es posible que sea cometido por cualquier empleado público.

Al respecto, de acuerdo a lo establecido en el artículo 425 del Código penal, son funcionarios o servidores públicos, los que están comprendidos en la carrera administrativa, los que desempeñan cargos políticos o de confianza, incluso si emanan de elección popular, todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos; los administradores y depositarios de caudales embargados o depositados por autoridad competente, aunque pertenezcan a particulares; los miembros de las Fuerzas Armadas y Policía Nacional; los designados, elegidos o proclamados, por autoridad competente, para desempeñar actividades o funciones en nombre o al servicio del Estado o sus entidades y los demás indicados por la Constitución Política y la ley.

En ese sentido, la propuesta normativa sugiere la modificación del artículo por una expresión general que incluya todo funcionario o servidor público que, con independencia del régimen laboral mantiene un vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con el estado, quienes debido a su condición se les exigen un determinado comportamiento y también cuentan con restricciones específicas que deben observar.

Asimismo, de acuerdo a la Ley General del Patrimonio Cultural, Ley 28296, los Gobiernos Regionales intervienen en la gestión del patrimonio cultural de acuerdo a sus competencias; en ese sentido, corresponde incorporar dentro de la lista de sujetos activos que pueden cometer el delito previsto en el artículo 229, a los empleados públicos de dichas entidades.

Por otro lado, respecto a la pena, a la fecha el artículo 229 prevé que la pena es no menor de 3 ni mayor de seis; sin embargo, considerando que los empleados públicos ostentan una condición especial en relación a cualquier otro ciudadano

en la comisión de delitos, la pena debe internalizar dicha condición especial de sujeto activo y reflejar un nivel de reproche acorde a estas condiciones particulares de los empleados, de quienes además se espera un comportamiento ético y orientado al fin público, y que, dependiendo de cada caso, pueden disponer de información, medios, influencias, entre otros, que facilitan la comisión de los delitos.

A ello debe sumarse que, de acuerdo a lo analizado previamente, la propuesta normativa apunta a incrementar las penas de los delitos contenidos en el Título VIII del Código Penal, hasta ocho años; en ese sentido, corresponde que la pena de quien ostente la condición de empleado público debe ser mayor.

Adicionalmente, sobre la base de los fundamentos expuestos para la modificación de los artículos 226 y 228, también se incluye un supuesto agravante cuando la omisión de funciones implique intervenir o facilitar delitos sobre bienes inscritos como Patrimonio Mundial.

De acuerdo a lo señalado, y en atención a la propuesta de modificación de los demás artículos del Título VIII del Código Penal, se propone la modificación del artículo 229, conforme a lo siguiente:

Artículo 229.- Omisión de deberes de funcionarios públicos

Los funcionarios o servidores públicos de entidades administrativas, aduaneras, regionales, municipales y miembros de la Fuerzas Armadas o de la Policía Nacional que, omitiendo los deberes de sus cargos, intervengan o faciliten la comisión de los delitos mencionados en este Capítulo, serán reprimidos con pena privativa de libertad no menor de cinco ni mayor de diez años, con cincuenta a ciento cincuenta días multa e inhabilitación no menor de un año, conforme al artículo 36, incisos 1, 2 y 3.

Si el agente obró por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de dos años.

La pena será de doce años, si el delito se comete contra un bien inmueble que forma parte del patrimonio mundial.

5.5 Incorporación del artículo 226-A y modificación del artículo 230

En la redacción actual de los artículos 226, 228 y 230 del Código Penal, se advierte que los delitos contra el patrimonio cultural y del patrimonio paleontológico son tratados en conjunto y en función de la época a la que corresponderían los bienes; sin embargo, la modificación normativa incluye una reorganización de los tipos penales en función de si se tratan de bienes del patrimonio cultural o bienes del patrimonio paleontológico; asimismo, si se tratan de bienes muebles o inmuebles. De ese modo, el artículo 226 y 228 se han modificado para tratar los delitos contra bienes del patrimonio cultural inmueble y mueble, respectivamente.

En ese sentido, siguiendo la lógica de la organización de los delitos en función a si son muebles o inmuebles, corresponde incluir en el artículo 226 uno adicional para mantener la cobertura legal del sistema penal a los delitos contra los bienes "inmuebles" del patrimonio paleontológico, manteniendo las conductas actualmente reguladas.

Asimismo, debido a la reorganización de las conductas penales, aquellas que están previstas en el artículo 230, consistentes en destruir, alterar, extraer o comercializar ya han sido recogidas tanto en el artículo 226 como el 228; en ese sentido, para mantener la correlación numérica de los artículos del Código Penal, el artículo 230 se modifica para tipificar en el los delitos contra los bienes "muebles" del patrimonio paleontológico, conforme a su redacción actual.

En ese sentido, se propone la incorporación del artículo 226-A y la modificación del artículo 230 del Título VIII del Código Penal, conforme a lo siguiente:

Artículo 226-A.- Atentados contra zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú
El que se asienta, depreda, o el que, sin autorización de la autoridad competente, explora, excava o remueve zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquel se ubique, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Artículo 230.- Destrucción, alteración, extracción ilegal y comercialización de fósiles integrantes del Patrimonio Paleontológico del Perú
El que destruye, altera, extrae del país o, el que sin autorización de la autoridad competente, comercializa fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna al país de conformidad con la autorización que le fue concedida, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años y con doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Si el agente obró por culpa, la pena privativa de libertad será no menor de dos ni mayor de cuatro años.

Bien jurídico protegido:

De acuerdo al literal d) del artículo II del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico, califican como patrimonio paleontológico los fósiles o zonas paleontológicas, o parte de ellas, a los que se les ha declarado de importancia científica, histórica y didáctica y, por ende, deben ser protegidos por el Estado peruano. Asimismo, la norma precisa que esta protección se aplica en la misma medida que a los bienes integrantes del patrimonio cultural de la nación.

Respecto al bien jurídico protegido por el artículo 226-A del Código Penal, el literal b) del artículo II del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico, define como zona paleontológica al área geográfica constituida por rocas sedimentarias o de cualquier otra índole, portadoras de fósiles, ya sea en la superficie, subsuelo o sumergidos en aguas jurisdiccionales.

Respecto al bien jurídico protegido por el artículo 230 del Código Penal, el literal b) del artículo II del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico, define al fósil como toda evidencia de la existencia de los

organismos que vivieron antes de la época denominada holoceno del pasado geológico. Los fósiles pueden ser individuos completos, partes de ellos (conchas, huesos, porciones de piel, entre otros), pueden estar fragmentados, deformados o ser moldes/vaciados internos. También son fósiles las trazas de la actividad biológica de cualquier organismo que ha existido en el pasado geológico mencionado, tales como huellas, ámbar, entre otras;

Sin perjuicio de lo señalado en el literal d), el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico, reconoce la condición de patrimonio paleontológico del Perú a los fósiles y zonas paleontológicas, o parte de ellas, que tengan la importancia, valor y significado descrito en el literal d) del artículo II, a pesar de no haber sido aún declarados por el INGEMMET, es decir, a los bienes que gocen de la presunción de serlo.

Sobre las conductas que constituyen delito

De acuerdo a la redacción actual de los artículos 226, 228 y 230, constituyen delitos contra el patrimonio paleontológico, los siguientes:

- (i) Asentarse, depredar; o, explorar, excavar o remover zonas paleontológicas declaradas como patrimonio paleontológico del Perú sin contar con autorización, siempre que se conozca el carácter de patrimonio paleontológico del Perú.
- (ii) Destruir, alterar, extraer del país o comercializar bienes del patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna al país de conformidad con la autorización que le fue concedida.
- (iii) Destruir, alterar, extraer del país o comercializar, sin autorización, fósiles previamente declarados como patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna al país de conformidad con la autorización que le fue concedida.

En el caso concreto de los bienes integrantes del patrimonio paleontológico no se efectúan modificaciones en relación a las conductas actualmente tipificadas como delitos; sin embargo, en la medida que para el caso del patrimonio cultural se realizó una distribución de las conductas en función de si se trata de un bien mueble o inmueble, los delitos contra el patrimonio paleontológico se han distribuido en los artículos 226-A y 230, conforme a lo siguiente:

Artículo 226-A.- Atentados contra zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú
El que se asienta, depreda, o el que, sin autorización de la autoridad competente, explora, excava o remueve zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú, sin importar la relación de derecho real que ostente sobre el terreno donde aquel se ubique, (...).

Artículo 230.- Destrucción, alteración, extracción ilegal y comercialización de fósiles integrantes del Patrimonio Paleontológico del Perú
El que destruye, altera, extrae del país o, el que, sin autorización de la autoridad competente, comercializa fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna al país de conformidad con la autorización que le fue concedida (...).

Por otro lado, de manera similar a la determinación del bien jurídico protegido en el caso de los delitos contra el patrimonio cultural, el literal d) del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico,

también reconoce que son bienes del patrimonio paleontológico aquellos declarados por la autoridad competente, así como los que gozan de presunción, es decir, los que tienen la condición de patrimonio paleontológico en sí mismos, pero que no han sido declarados aún. En ese sentido, ahí donde la norma especial no hace distinción en el deber de protección del estado, el sistema penal no debería hacer, más aún, si la propia Constitución Política en su artículo 21 reconoce ese deber de protección del estado a favor de los bienes que se presumen integrantes del patrimonio cultural.

Es decir, no debería excluirse de la protección penal a los bienes que, siendo parte del patrimonio paleontológico, aún no han logrado su declaración como tal; por lo mismo, la declaración previa y, en consecuencia, el conocimiento de dicha situación, no deben formar parte de los elementos de la constitución del delito.

Sobre la pena

La Convención sobre la Protección del Patrimonio Mundial Cultural y Natural de 1972 reconoce dentro del concepto de patrimonio cultural los bienes paleontológicos; asimismo, establece igual importancia a los bienes al margen de la época a la que pertenezcan.

De acuerdo al literal d) del artículo II del Título Preliminar de la Ley 31204, Ley General de Patrimonio Paleontológico, la protección que el Estado peruano ejerce sobre el patrimonio paleontológico del Perú es en igual medida a la que realiza sobre los bienes integrantes del patrimonio cultural de la nación, teniendo en cuenta las diferencias de origen entre ambos.

En ese sentido, la presente ley ha justificado la ampliación del rango de penas de los delitos contra el patrimonio cultural mueble e inmueble, siendo este no menor de cuatro ni mayor de ocho años. Por lo que, al demandar la norma de una protección igual, corresponde que el nivel de desincentivo de la comisión de delitos contra el patrimonio paleontológico se propone una penal para los delitos contra estos bienes.

Sobre la comisión del delito por culpa

En este extremo, de manera similar al análisis efectuado para el caso de los bienes del patrimonio cultural, la propuesta normativa reconoce la posibilidad de que las conductas tipificadas como delitos en los artículos 226-A y 230, también pueden cometerse bajo la forma culposa ya sea por imprudencia, negligencia, impericia o incumplimiento de normas, en cuyo caso la pena privativa de libertad será menor a cuando se comete el delito por dolo, esto es, de dos a cuatro años.

5.6 Sobre la incorporación de forma agravada del delito de receptación:

De acuerdo a lo establecido en el artículo 194 del Código Penal, constituye delito el adquirir, recibir en donación o en prenda o guarda, esconder, vender o ayudar a negociar un bien que proviene de una acción delictuosa previa y de la cual se tenga conocimiento, sin que esto último implique su intervención en el delito previo.

Asimismo, el artículo 195 del código penal reconoce determinadas circunstancias que agravan la situación en función del bien sobre el cual recae la conducta delictiva, tal es el caso de bienes que forman parte de instalaciones de transporte público o de prestación de servicios públicos de saneamiento, electricidad o telecomunicaciones, así como de bienes del estado destinado a fines asistenciales, entre otros.

En el caso concreto de los bienes del patrimonio cultural y patrimonio paleontológico, que tienen una importancia reconocida tanto por normas internacionales como los convenios de la UNESCO, como por nuestra constitución y normas especiales, el Código Penal ha reconocido que su afectación en el marco de otros delitos constituye una agravante, tal es el caso de los delitos de hurto, robo, usurpación y disturbios. En efecto, en estos casos las consecuencias jurídicas de la comisión del delito base se agravan cuando involucran bienes del patrimonio cultural o paleontológico.

Asimismo, en el caso concreto de los bienes del patrimonio cultural, entre 2017 y 2024, se ha advertido el alto índice de acciones de tráfico ilícito de objetos y artefactos arqueológico, históricos y documentales (más de 9 mil), los cuales se han detectado en acciones de subastas, ventas en línea etc. Para que se lleven a cabo estas conductas, existe no solo una organización criminal que realiza la venta o comercialización, sino también de terceros que, teniendo conocimiento del origen ilícito de estos bienes, cometen actos de aceptación para fines o lucro propios.

En ese sentido, dado que en estos casos existe una cadena de criminalidad, el desincentivo de conductas no serpa integral si solo se criminaliza una parte de todo el proceso de afectación y transferencia de los bienes del patrimonio cultural o paleontológico; debido a ello, resulta necesario añadir como supuesto agravante del delito de receptación cuando este involucra bienes del patrimonio cultural o paleontológico, conforme a lo siguiente:

CAPÍTULO IV: RECEPCIÓN

(...)

Artículo 195.- Formas agravadas

La pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de seis años y de sesenta a ciento cincuenta días-multa:

(...)

8. cuando se traten de bienes muebles integrantes del patrimonio cultural de la nación, fósiles del patrimonio paleontológico, o sus fragmentos o partes integrantes.

VI. Análisis sobre la necesidad, viabilidad y oportunidad de la norma

a. Necesidad

Dada la riqueza cultural y abundancia de recursos, manifestaciones y bienes culturales, la Constitución Política reconoció a ese nivel la necesidad de proteger el patrimonio cultural del País. Sin embargo, pese a la incorporación de delitos contra el patrimonio cultural en el Título VIII del Código Penal, la incidencia de atentados y tráfico ilícito de bienes muebles e inmuebles del patrimonio cultural se ha mantenido. Ello, en la medida que las reglas actuales no constituyen desincentivos suficientes ni permiten un escenario de actuación efectiva frente a actos contrarios a los bienes del patrimonio cultural y patrimonio paleontológico.

En efecto, la redacción de los delitos previstos en los artículos 226 al 230, regulan en conjunto las conductas relacionadas a los bienes del patrimonio cultural como del patrimonio paleontológico, lo que no permite una aplicación práctica adecuada; se imponen penas distintas aparentemente sobre la base de la época a la que corresponden los bienes, lo cual implica una distinción no justificada entre bienes que en sí mismos y como parte de un conjunto, forman parte de la herencia cultural cuya valoración económica es incalculable. A lo que se debe sumar que la regulación de las penas, como su imposición en la práctica, no resultan coherentes

con la magnitud de la afectación ocasionada contra dichos bienes, con la naturaleza y relevancia de los mismos ni la afectación al derecho de las futuras generaciones de acceder a ellos para la formación de su identidad colectiva y la comprensión de su historia, valores y riqueza cultural.

Asimismo, además de no comprender como delitos conductas que en la práctica se presentan y afectan gravemente al patrimonio cultural y patrimonio paleontológico, la regulación actual condiciona la configuración de las conductas delictivas al hecho de que el bien afectado se encuentre expresamente declarado como parte del patrimonio cultural y del patrimonio paleontológico, lo cual resulta contrario al deber de protección que establece nuestra Constitución, la cual no solo no realiza discriminación alguna del deber de protección que tiene el estado en función a la existencia o no de declaratoria expresa, sino que reconoce expresamente como bienes del patrimonio a los que gozan de la presunción de serlo, es decir, los que no cuentan con declaración o registro correspondiente. En atención a lo señalado, resulta necesaria la modificación de los artículos 226 al 230 del Código Penal.

b. Viabilidad

La norma resulta viable en la medida que, de acuerdo al artículo 21 de la Constitución Política del Perú, el Estado es responsable de proteger el Patrimonio Cultural de la Nación y, en ese contexto, existen normas que establecen la protección de estos bienes a nivel administrativos, pero también en el ámbito del derecho penal, de acuerdo a las conductas actualmente tipificada

En ese sentido, la propuesta normativa no implica la creación de una nueva norma penal o nivel de protección adicional, lo que hace la propuesta es optimizar el sistema actual de delitos contra el patrimonio cultural y paleontológico, con la finalidad de hacer efectiva su finalidad de protección, aclarando su alcance respecto a los bienes jurídicos protegidos y estableciendo penas coherentes con la importancia de los bienes. Asimismo, la norma no quiere de desarrollo posterior alguno.

c. Oportunidad

Actualmente, en tanto se cuenta con una considerable cantidad de incidencias por afectaciones a los bienes inmuebles del patrimonio cultural, elevada incidencia de detección de bienes muebles del patrimonio cultural que son materia de tráfico ilícito, así como resultados por alentadores en la aplicación de los delitos actualmente existentes en investigaciones fiscales y procesos judiciales (decisiones de no formalizar denuncia, sentencias no condenatorias), es oportuno establecer modificaciones que coadyuven el análisis y aplicación material de los delitos con resultados que garanticen un real desincentivo a su comisión y que además se protejan la totalidad de bienes del patrimonio sin establecer discriminación o diferenciaciones entre los bienes.

VII. Precisión del nuevo estado que genera la norma, el desarrollo del (los) objetivo (s) relacionado (s) con el problema identificado

El nuevo estado a raíz de las modificaciones propuestas generará que:

Respecto a la modificación del artículo 226.-

- a) La persona que decida asentarse, depredar, destruir, total o parcialmente; o el que, sin autorización de la autoridad competente, altere, excave o remueva

bienes inmuebles prehispánicos, virreinales, republicanos y/o contemporáneos que integran el Patrimonio Cultural, será castigado penalmente ya sea que cometa el delito a título de dolo o culpa.

- b) El operador jurídico toma en cuenta que los bienes del patrimonio cultural son los señalados en la norma especial, en este caso, la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, la cual reconoce expresamente a los bienes declarados como tal y a los que gozan de la presunción legal del serlo por sus características.
- c) Debido a la importancia de los bienes del patrimonio cultural, y la necesidad de obtener decisiones proporcionales, se fortalece la capacidad de sanción, debido a que el juez podrá impartir pena privativa de libertad entre 4 y 8 años y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.
- d) Se impondrán pena mayor cuando el delito involucre un bien del Patrimonio Mundial.

Respecto a la modificación del artículo 227.-

- e) El delito por inducción, se configura también cuando se induce a una tercera persona y no solo a un grupo de personas, lo que amplía los supuestos para la aplicación del delito.
- f) La inducción puede darse respecto de los delitos regulados en el artículo 226, 226-A, 228 y 230, lo que amplía los supuestos sancionables y no se limita a los descritos en el artículo 226, los cuales además solo estaban relacionados a bienes inmuebles.
- g) Siguiendo las reglas previstas para los delitos por inducción, la pena será igual a la del autor, esto es, no menos de cuatro ni mayor de ocho y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.
- h) Se impondrán pena mayor cuando el delito involucre un bien del Patrimonio Mundial.

Respecto a la modificación del artículo 228.-

- i) El que destruir, alterar, extraer del país, transferir, comercializar o retira del bien inmueble prehispánico en el que se ubica, los bienes muebles prehispánicos, virreinales, republicanos y/o contemporáneos, o sus partes integrantes; o el que no los retorna de conformidad con la autorización que le fue concedida, será castigado penalmente ya sea que cometa el delito a título de dolo o culpa.
- j) El operador jurídico toma en cuenta que los bienes muebles del patrimonio cultural son los señalados en la norma especial, en este caso, la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, la cual reconoce expresamente a los bienes declarados como tal y a los que gozan de la presunción legal del serlo por sus características.
- k) Debido a la importancia de los bienes del patrimonio cultural, y la necesidad de obtener decisiones proporcionales, se fortalece la capacidad de sanción, debido a que el juez podrá impartir pena privativa de libertad entre 4 y 8 años y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Respecto a la modificación del artículo 229.-

- l) Se considera como sujeto activo de la comisión del delito de omisión de deberes a todo funcionario o servidor público que, con independencia del régimen laboral mantiene un vínculo laboral o contractual de cualquier

naturaleza con el estado. Asimismo, se incluyen dentro de las instituciones públicas en las que estos pueden laborar, a los gobiernos regionales.

- m) Debido al rol especial que cumplen los empleados públicos, la información y medios de los que disponen y de la obligación que tienen de observar sus funciones y facultades, se fortalece la capacidad de sanción, a fin de que el juez pueda impartir pena privativa de libertad entre 5 y 10 años y cincuenta a ciento cincuenta días multa.
- n) Se impondrán pena mayor cuando el delito involucre un bien del Patrimonio Mundial.

Respecto a la modificación del artículo 230:

- o) La persona que destruye, altera, extrae del país o, el que, sin autorización de la autoridad competente, comercializa fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú, o no los retorna de conformidad con la autorización que le fue concedida, será castigado penalmente ya sea que cometa el delito a título de dolo o culpa.
- p) El operador jurídico toma en cuenta que los bienes muebles del patrimonio paleontológico son los señalados en la norma especial, en este caso, la Ley 31204, Ley General del Patrimonio Paleontológico del Perú, la cual reconoce expresamente a los bienes declarados como tal y a los que gozan de la presunción legal del serlo por sus características.
- q) Se fortalece la capacidad de sanción, debido a que el juez podrá impartir pena privativa de libertad entre 4 y 8 años, y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Respecto a la incorporación del artículo 226-A:

- r) La persona que decida asentarse, depredar; o el que, sin autorización del INGEMMET, explore, excave o remueve zonas paleontológicas y/o fósiles integrantes del patrimonio paleontológico del Perú, será castigado penalmente ya sea que cometa el delito a título de dolo o culpa.
- s) El operador jurídico toma en cuenta que los bienes muebles del patrimonio paleontológico son los señalados en la norma especial, en este caso, la Ley 31204, Ley General del Patrimonio Paleontológico del Perú, la cual reconoce expresamente a los bienes declarados como tal y a los que gozan de la presunción legal del serlo por sus características.
- t) Se fortalece la capacidad de sanción, debido a que el juez podrá impartir pena privativa de libertad entre 4 y 8 años, y doscientos cuarenta a cuatrocientos cincuenta días multa.

Respecto a la incorporación del numeral 8 del artículo 195.-

- u) Se añade un supuesto agravante de la comisión del delito de receptación, en función del bien involucrado, en este caso, un bien mueble del patrimonio cultural o del patrimonio paleontológico, sea que se trate del bien en su integridad o algún fragmento o parte componente.

VIII. ANÁLISIS DE IMPACTOS CUANTITATIVOS Y/O CUALITATIVOS DE LA NORMA

La propuesta de modificación de los artículos 195, 226, 227, 228 y 229 del Código Penal persigue varios objetivos: a) tipificar adecuadamente las conductas delictivas que atentan contra el patrimonio, b) fortalecer la defensa de la identidad cultural del país, y

c) mejorar la efectividad disuasiva de las penas existentes sobre delitos que atentan contra el patrimonio. En esta sección nos enfocamos en el último punto.

Sobre la necesidad de la sanción penal

En una publicación que compara procesos legales de crímenes contra el patrimonio en Estados Unidos e Inglaterra, Shelbourn afirma que “si no fuera por la amenaza de persecución y la imposición de sanciones penales, el número de delitos cometidos contra propiedades históricas probablemente aumentaría” (2014, p. 188). La autora no sustenta esta afirmación en cifras, sino más bien en la premisa de que todo sistema disuasivo requiere de sanciones penales. Para la autora, hay medidas que pueden tomarse para mejorar la aplicación de las leyes que persiguen los crímenes contra el patrimonio, como cursos especializados a agentes legales, equipos multidisciplinarios de abogados y especialistas en bienes culturales, un desarrollo técnico-legal de los impactos sobre el patrimonio de un crimen, y la elaboración de guías para construir sentencias sobre crímenes contra el patrimonio. A este respecto, se dice que:

En los Estados Unidos, el *Manual de Directrices Federales para la Imposición de Sentencias* fue revisado en 2002 para reflejar la opinión de la Comisión de Sentencias de ese país de que los delitos relacionados con los recursos del patrimonio cultural debían considerarse más graves, debido a su impacto en recursos irremplazables y en la sociedad en general. La sección 2B1.5 de las *Directrices Federales para la Imposición de Sentencias* dispone que cuando un delito esté relacionado con recursos culturales, la pena debería aumentar en un 25% aproximadamente en comparación con un delito similar que no estuviera relacionado con dichos recursos. Las directrices prevén mayores aumentos de las penas cuando el delito está relacionado con restos humanos o se haya cometido con fines lucrativos (Shelbourn, 2014, p. 198).

En un texto preparatorio para una reunión sobre el *Convenio sobre ofensas relacionadas con bienes culturales*, se afirma que los Estados deben establecer y aplicar sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias, y que para que el efecto disuasorio del régimen jurídico sea más eficaz, el riesgo de detección y la certeza y severidad de la pena deben ser elevados (Chechi, 2019). El texto no ofrece mayores detalles sobre la relación entre disuasión y penas elevadas, y más bien sostiene que la acción penal ha sido poco desarrollada en la legislación internacional de ofensas relacionadas con bienes culturales. Asimismo, el uso de sanciones penales efectivas es vista por el autor como una medida que debe formar parte de un paquete regulatorio efectivo, que debería de incluir también medidas como mayores regulaciones sobre el mercado de objetos artísticos, regulaciones al comercio de arte por internet, producción de estadísticas sobre ofensas relacionadas con bienes culturales, la creación de un equipo especializado para la aplicación de leyes sobre ofensas relacionadas con bienes culturales, etc.

Sanciones penales en Latinoamérica

Los códigos penales de Argentina, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador, Uruguay y Perú contemplan sanciones penales para delitos contra el patrimonio cultural¹⁸. Para los casos de Chile y Uruguay se han encontrado leyes que también establecen sanciones en la materia. Paraguay y Venezuela no incluyen sanciones para estos delitos en el Código Penal, sino en leyes específicas. Se detalla lo siguiente:

1. No todos los países tienen igualmente desarrollada la tipificación de acciones delictivas: Colombia y Bolivia, por ejemplo, tienen un solo artículo dedicado a este tipo de infracciones en sus códigos penales, mientras que Perú tiene cinco.

¹⁸ No se está considerando Brasil en esta comparación. Los delitos contra el patrimonio están dispersos en distintas leyes que hacen difícil establecer cómo se integran.

2. Chile, Ecuador y Perú son los únicos dos países que presentan una combinación de penas carcelarias y económicas para casi todos los actos delictivos que describen.
3. Uruguay es el país con menores penas, pues contempla solo trabajo comunitario o multas fijadas por el Ministerio de Economía y Finanzas. Se observa que Perú y Paraguay son los países con mayores penas, pues contemplan rangos comparativamente altos de años de prisión efectiva.
4. Paraguay contempla penas de entre dos y 10 años de prisión efectiva, y de entre tres y 10 años de prisión efectiva, para delitos mencionados en dos artículos de la Ley N° 5621/2016. Le siguen, en severidad, penas con un máximo de cinco años de prisión efectiva.
5. Por su parte, en el artículo 229 del Código Penal peruano vigente, se establece prisión efectiva de entre cinco a 10 años para funcionarios públicos que participen de determinadas modalidades de delito contra el patrimonio. Esta es la pena más severa, de entre todas las penas contempladas en los instrumentos normativos revisados. Asimismo, los delitos establecidos en los artículos 227 y 228 plantean hasta ocho años de prisión efectiva, siendo penas más severas que el resto de las establecidas en los instrumentos normativos revisados (exceptuando las dos sanciones señaladas para el caso paraguayo).

Tomando en cuenta todo lo señalado hasta este punto, puede afirmarse que el Perú lidera el desarrollo jurídico respecto del establecimiento de penas relacionadas con delitos contra el patrimonio cultural. La propuesta de modificatoria consolidaría dicho liderazgo.

¿Qué dice la evidencia internacional?

Son muy escasas o inexistentes las investigaciones que midan la relación entre el aumento de penas y su efecto sobre el delito contra el patrimonio cultural específicamente. Sí hay, en cambio, varios trabajos que discuten el efecto del aumento de penas sobre la comisión de distintos tipos de delitos.

En una investigación sobre delitos y reincidencia, se analizan casos de sentencias con el mecanismo Truth-in-Sentencing (TIS)¹⁹ en 27 estados norteamericanos entre 1990 y 2010. Se encuentra que las tasas de asesinatos y robos disminuyen casi inmediatamente después del TIS, mientras que los delitos contra la propiedad tardan más tiempo -a partir de tres años- en mostrar una disminución significativa. Es decir, la perspectiva de pasar más tiempo en la cárcel (entendida no como el endurecimiento de penas, sino como un espacio menor para la reducción de la condena) sí tiene un efecto de reducción de los delitos contra la propiedad (Long, 2017). Nótese que esta no es una investigación referida específicamente a bienes culturales, sino a propiedades en general.

Sin embargo, pueden encontrarse análisis que llegan a conclusiones que no son compatibles con la anterior. Por ejemplo, Bun & others (2020) analizan datos de actividad criminal para Australia en el periodo 1995/1996-2007/2008, y encuentran que la posibilidad de sufrir arresto y condena reduce la probabilidad de cometer delitos sobre la propiedad, pero que el aumento de la pena no tiene un efecto relevante sobre la comisión de estos delitos.

En la única investigación que trata sobre sanción penal y delitos sobre el patrimonio cultural, Huo (2013) narra que el Código Penal de China fue promulgado en 1979. En 1997, fue modificado para expandir los delitos cometidos contra el patrimonio cultural y

¹⁹ En virtud de este mecanismo, todos los delincuentes violentos tienen la obligación de cumplir al menos el 85 por ciento de la pena impuesta antes de poder ser puestos en libertad bajo supervisión comunitaria.

aumentar las respectivas penas; estas iban desde multas, pasando por prisión efectiva y llegando a la pena de muerte en casos considerados excepcionalmente graves. Una nueva modificación, en el año 2011, llevó a que ningún delito contra el patrimonio cultural contemple la pena de muerte como una sanción posible. Según el autor,

La práctica judicial posterior a la aplicación del Código Enmendado de 1997 ha demostrado que la pena capital no ha tenido un efecto disuasorio importante para quienes cometen delitos contra los bienes culturales, ya que los delitos han ido en aumento desde finales de los años 1990 a pesar de las severas sanciones penales. Prueba de ello es el flujo constante de antigüedades chinas exportadas ilegalmente u obtenidas ilícitamente que aparecen en el mercado internacional del arte. (Huo, 2013, p. 163)

Impactos

Sobre la base de todo lo expuesto hasta acá, se describen los impactos esperados de la propuesta.

Impactos esperados	Tipo de impacto (cualitativo/cuantitativo)	Dimensión del impacto (positivo/nulo)
Refuerzo de la dimensión criminal en el combate de los delitos contra el patrimonio	Cualitativo	Positivo
Consolidación de liderazgo internacional en el desarrollo conceptual penal en materia de combate a los delitos sobre el patrimonio cultural.	Cualitativo	Positivo
Disuasión sobre de la actividad criminal sobre el patrimonio	Cuantitativo	Nulo

Refuerzo del combate de los delitos contra el patrimonio. Partiendo del supuesto de que la acción penal hacia los delitos contra el patrimonio no se encuentra lo suficientemente desarrollada en la legislación penal internacional, la propuesta de modificatoria en curso supone un caso nacional de desarrollo de dicha acción penal. Esto da cuenta de un compromiso del Estado Peruano por combatir este tipo de delito, y recuerda la necesidad de desarrollar otras capacidades complementarias para mejorar la efectividad de la acción penal en su conjunto.

Consolidación del liderazgo en el desarrollo conceptual penal en materia de combate a los delitos sobre el patrimonio cultural. La revisión de instrumentos normativos sobre la referida materia en Latinoamérica muestra que Perú es uno de los países que más ha profundizado en la descripción de conductas delictivas contra el patrimonio, así como en la severidad de las penas impuestas. La propuesta de modificatoria en curso sigue dando pasos en esa dirección.

Disuasión a la actividad criminal sobre el patrimonio. La evidencia existente no permite afirmar con certeza que el aumento de la pena fuese a tener un efecto disuasivo mayor sobre los delitos contra el patrimonio. En el peor de los casos, quienes pasen más tiempo en la cárcel por este delito podrían reforzar su

conducta criminal, aunque esta posibilidad tampoco está demostrada por la literatura académica existente.

IX. ANÁLISIS DE IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La Constitución Política del Perú de 1993, establece en el artículo 21 que los yacimientos y restos arqueológicos, construcciones, monumentos, lugares, documentos bibliográficos y de archivo, objetos artísticos y testimonios de valor histórico, expresamente declarados bienes culturales y provisionalmente los que se presumen como tales, son Patrimonio Cultural de la Nación, independientemente de su condición de propiedad privada o pública, encontrándose protegidos por el Estado.

En cumplimiento de este deber de protección, que también está previsto en los convenios internacionales que el Perú ha incorporado en su regulación nacional, se establecen niveles de intervención, a nivel de sanción; por un lado, la facultad sancionadora en vía administrativa, la cual es ejercida por el Ministerio de Cultura en aplicación de la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural, modificada mediante Ley 31770, cuando se trata de bienes del patrimonio cultural; asimismo, desde el 2021, el Instituto Geológico Minero y Metalúrgico, hace lo propio cuando se trata de bienes del patrimonio paleontológico, en aplicación de la Ley 31204, Ley General del Patrimonio Paleontológico del Perú.

Por otro lado, el ordenamiento jurídico ya reconoce la posibilidad de ejercer la fuerza punitiva de derecho penal, tal como se advierte del Título VIII del Código Penal que tipifica las conductas que constituyen delitos contra el patrimonio cultural y patrimonio paleontológico.

Por tanto, si bien la finalidad de la presente norma es modificar artículos vigentes del Código Penal, lo cierto es que las modificaciones son coherentes con el marco normativo vigente, por ejemplo, con lo relacionado al alcance de lo que comprende el patrimonio cultural y el patrimonio paleontológico, los niveles de penas, entre otros; asimismo, permite el cumplimiento de la finalidad de la regulación, esto es, generar un desincentivo general y aplicar sanciones que no solo resulten proporcionales a la conducta sino también a la importancia del bien jurídico protegido. Asimismo, la propuesta no implica contradicción alguna con otras normas.

X. ANÁLISIS DE IMPACTO REGULATORIO EX ANTE

De acuerdo al Reglamento que desarrolla el Marco Institucional que rige el Proceso de Mejora de la Calidad Regulatoria y establece los Lineamientos Generales para la aplicación del Análisis de Impacto Regulatorio Ex Ante, aprobado mediante Decreto Supremo N° 063-2021-PCM, el objetivo del Análisis de Impacto Regulatorio Ex Ante es garantizar que la propuesta de decisión regulatoria que plantea la entidad pública como resultado del análisis correspondiente, sea la mejor opción para contribuir a solucionar o reducir los riesgos de un problema público identificado en base a evidencia; así como determinar que sus beneficios son superiores a sus costos salvaguardando el desarrollo integral, sostenible y el bienestar social; y, asegurando la coherencia con el ordenamiento jurídico, la implementación, cumplimiento y monitoreo de la opción elegida.

En línea con lo expuesto, el ámbito de aplicación del Análisis de Impacto Regulatorio Ex Ante, como obligación, incluye a las entidades del Poder Ejecutivo, que a través de sus diversas entidades que tiene la obligación de realizar el citado análisis para/ la elaboración de disposiciones normativas de carácter general, cuando establezcan, incorporen o modifiquen reglas, prohibiciones, limitaciones, obligaciones, condiciones, requisitos, responsabilidades o cualquier exigencia que genere o implique variación de costos en su cumplimiento por parte de las empresas, ciudadanos o sociedad civil que limite el otorgamiento o reconocimiento de derechos para el óptimo desarrollo de actividades económicas y sociales que contribuyan al desarrollo integral, sostenible, y al bienestar social, tal como lo señala el artículo 10.1 del Reglamento AIR.

El objeto del presente proyecto es modificar la organización, alcance objetivo y subjetivo de los delitos contra el patrimonio cultural y patrimonio paleontológico del Perú, previstos en el Capítulo Único del Título VIII del Código Penal, es decir, está relacionado al ejercicio de la acción punitiva del estado; en ese sentido, no se encuentra entre los supuestos descritos en el numeral 10.1 del artículo 10 del Reglamento del AIR ex ante puesto que no incorpora o modifica reglas, prohibiciones, limitaciones, obligaciones, condiciones, requisitos, responsabilidades o cualquier exigencia que genere o implique variación de costos en su cumplimiento por parte de las empresas, ciudadanos o sociedad civil que limite el otorgamiento o reconocimiento de derechos.

En esta línea, mediante correo electrónico del 27 de diciembre de 2024, la Secretaría Técnica de la Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria declaró la improcedencia del AIR Ex Ante, en virtud de la excepción establecida en el inciso 18 del numeral 28.1 del artículo 28 del Reglamento que desarrolla el Marco Institucional que rige el Proceso de Mejora de la Calidad Regulatoria y establece los Lineamientos Generales para la aplicación del Análisis de Impacto Regulatorio Ex Ante, aprobado mediante Decreto Supremo N° 063-2021-PCM.

Asimismo, en la medida que el Decreto Legislativo no desarrolla procedimientos administrativos bajo el alcance del Análisis de Calidad Regulatoria (ACR), la Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria precisó que no se requiere realizar el ACR Ex Ante previo a su aprobación.

XI. INFORMES Y/O CONSULTAS QUE SUSTENTAN LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Para la elaboración de la presente propuesta normativa se han tenido en consideración los siguientes documentos:

- (i) Informe N° 000291-2024-DGDP-VMPCIC/MC del 25 de noviembre de 2024, mediante el cual la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural formuló el sustento técnico de la propuesta de Proyecto de Ley para modificar los artículos 226, 227, 228, 229 y 230 del Código Penal; incorporar el artículo 226-A; e incorporar un supuesto agravante del delito de receptación previsto en el artículo 195.
- (ii) Informe N° 000296-2024-DGDP-VMPCIC/MC del 12 de noviembre de 2024, mediante el cual la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural actualizó la propuesta en función de las coordinaciones realizadas a nivel institucional.
- (iii) Informe N° 000305-2024-DGDP-VMPCIC/MC del 19 de diciembre de 2024, mediante el cual la Dirección General de Defensa del Patrimonio Cultural

actualizó la propuesta de proyecto de ley en atención a los aportes recibidos a la propuesta inicial por parte de la Dirección de Policía Fiscal.

- (iv) Memorando N° 2382-2024-OGPP-SG/MC del 27 de diciembre de 2024, mediante el cual la Oficina General de Planeamiento y Presupuesto del Ministerio de Cultura adjunta el informe N° 000426-2024-OOM-OGPP-SG/MC de la Oficina de Organización y Modernización, mediante el cual se brinda opinión favorable al proyecto de ley.
- (v) Informe N° 0006-2025-OGAJ-SG/MC del 2 de enero de 2024, mediante el cual la Oficina General de Asesoría Jurídica brinda opinión favorable al proyecto de ley.