



UNIVERSIDAD
PRIVADA
DEL NORTE

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

CARRERA DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

“EL ANÁLISIS DE LEGALIDAD Y RAZONABILIDAD EX ANTE DE LAS ORDENANZAS DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO Y LA GENERACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS”

Tesis para optar el título profesional de:
Abogada

Autor:

Kiara Camely Palacios Gomez

Asesor:

Mg. Lucy Jesús Díaz Plasencia

Trujillo - Perú
2019

DEDICATORIA

“Para mamá y papá que se merecen lo mejor de esta vida ”

AGRADECIMIENTO

A Dios por sus infinitas bendiciones.

A mi familia por su apoyo incondicional.

A mis docentes por la paciencia y el tiempo brindado.

A Leonardo, por la más agradable compañía.

INDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	3
AGRADECIMIENTO	4
INDICE DE CONTENIDOS	5
RESUMEN	7
CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN	9
1.1. REALIDAD PROBLEMÁTICA	9
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	12
1.3. JUSTIFICACIÓN	13
1.4. LIMITACIONES	13
1.5. OBJETIVOS	14
CAPÍTULO 2. MARCO TEÓRICO	15
a) Antecedentes	15
b) Bases teóricas	17
Capítulo I: Regulación Económica	17
1.1 Mercado	17
1.2 Rol del Estado en la Economía	18
1.3 Administración Pública	25
1.4 Acto administrativo	33
Capítulo II: Barreras Burocráticas	38
2.1 Concepto	38
2.2 Naturaleza de las barreras burocráticas	40
2.3 Clases de barreras burocráticas	41
2.4 Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas	55
Capítulo III: Derechos Constitucionales Económicos	59
3.1 Libre Competencia	59
3.2 Libertad de Empresa	61
3.3 Iniciativa Privada Libre	65
CAPÍTULO 3. METODOLOGÍA	70
3.1 Diseño de Investigación	70
3.2 Formulación de la Hipótesis	70
3.3 Población	71
3.4 Muestra	71

3.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos	73
3.6 Métodos, instrumentos y procedimientos de análisis de datos	74
CAPÍTULO 4. RESULTADOS	76
CAPÍTULO 5. DISCUSIÓN	103
CONCLUSIONES	128
RECOMENDACIONES	129
REFERENCIAS	130
ANEXOS	134

RESUMEN

En la presente investigación se identifica la realidad de las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincial de Trujillo que devienen en barreras burocráticas ilegales y/o irrazonables, por lo que, se planteó un problema y objetivos que permitieron determinar la incidencia de la falta de aplicación de un análisis previo bajo los alcances de los principios de legalidad y razonabilidad.

Es por esto que la presente tesis contiene cinco capítulos, el primero abarca la realidad problemática, en la que se plasma las circunstancias en las que se desarrolla el problema identificado, a nivel internacional, nacional y a nivel local; seguidamente, se realizó la formulación del problema, además de la justificación del desarrollo de la investigación y las limitaciones que se encontraron durante el proceso de investigación, posteriormente se plantearon los objetivos, general y específicos, los mismos que son la base de los resultados y discusión de la investigación.

Dentro del segundo capítulo se encuentran los antecedentes de la investigación, los cuales consisten en investigaciones previas relacionadas con la problemática formulada, posteriormente se encuentran las bases teóricas, las mismas que han sido recopiladas de diversas fuentes bibliográficas, las mismas que sirven de ayuda para determinar conceptos y definiciones; seguidamente se encuentra la hipótesis, que pretende dar respuesta al problema planteado.

En el tercer capítulo, se encuentra la operacionalización de variables, posteriormente se determina la muestra y población, respecto de la que se van a aplicar los instrumentos, seguidamente se establecen las técnicas, instrumentos y procedimientos de recolección y análisis de datos.

Dentro del capítulo cuatro, se encuentran los resultados, los mismos que, se obtuvieron de la aplicación de entrevistas, así como análisis de casos y análisis de legislación comparada, conjuntamente con bases teóricas, los mismos que se han vaciado de acuerdo a los objetivos específicos.

Posteriormente en el quinto capítulo se encuentra la discusión, dentro de la cual, con ayuda de los resultados se ha podido determinar diversas conclusiones respecto al tema planteado, pues se analiza diversas posturas, además de valorar el análisis de casos, lo cual sirvió de ayuda para poder establecer las conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO 1. INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

Todos los días las personas que deseen tener o tienen un negocio o una empresa, sea esta grande o pequeña, para el desenvolvimiento de sus actividades comerciales y empresariales, solicitan autorizaciones, licencias o permisos a las entidades públicas; Municipalidad, Gobierno Regional o Ministerios del Estado, entre otros. Es decir, deben asumir, al momento de emprender sus negocios, exigencias, requisitos, prohibiciones y cobros que imponen las entidades de la administración pública para acceder o permanecer en el mercado formal. Este tipo de imposiciones se denominan barreras burocráticas.

El Decreto Legislativo 1256 en su artículo 3, define a la barrera burocrática como aquella exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, que condicione, restrinja u obstaculice el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. Asimismo, se pueden materializar a través de actos administrativos, disposiciones administrativas y/o actuaciones materiales. Cabe mencionar, que son el eje central en torno al cual giran las competencias de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, el Indecopi).

Y no es que las barreras burocráticas sean negativas en sí, pues son necesarias para establecer parámetros entre el ejercicio de las libertades económicas -a libre iniciativa y

la libertad de empresa- y los derechos e intereses de la colectividad -interés público-, cuya tutela y protección está a cargo de la Administración Pública. Sin embargo, cuando estas barreras burocráticas son ilegales o carentes de razonabilidad, es decir, cuando carecen de justificación legal o no pertenecen dentro de sus competencias, o son establecidas de manera arbitraria o desproporcionada respecto de lo que se pretende proteger, se convierten en sobre costos innecesarios para las empresas, y como consecuencia, limitan su competitividad y restringen la competencia. Con ello, se perjudica tanto el sistema económico por no contar con un mercado competitivo que le genere ingresos, como los consumidores, pues al no existir empresas en competencia, no existe una asignación eficiente de recursos.

El día 20 de abril de 2016, el diario El Comercio, mediante su página web, informó que según el estudio realizado por la Gerencia de Estudios Económicos de Indecopi llamado “Midiendo el ahorro económico de los agentes económicos, por la eliminación de barreras burocráticas en el Perú durante el año 2015”, la economía peruana obtuvo un ahorro de más de 333 millones de soles, debido a la inaplicación de 379 barreras burocráticas, ordenada por esta entidad a través de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de la sede central (CEB), las Comisiones delegadas en las oficinas regionales del INDECOPI (ORI) y la Sala Especializada en Defensa de la Competencia. Cabe resaltar, que dicho ahorro es un beneficio para el país pues aumenta la competitividad y al mismo tiempo contribuye a dinamizar la economía nacional. Entonces, contrario sensu uno de los principales frenos para un mayor desarrollo del país son las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad generadas por las distintas entidades del Estado.

Por ello, Perú, con la finalidad que la regulación impacte de manera positiva en el desarrollo económico y social, solicitó apoyo de la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (en adelante, OCDE) para mejorar sus políticas públicas, así como adoptar las mejores prácticas internacionales sobre calidad regulatoria. El *Estudio de la Política Regulatoria de Perú* publicado en julio del 2016, recoge las recomendaciones importantes de la OCDE para mejorar nuestra política regulatoria entre los órganos de gobierno de nuestro país y son relevantes para esta investigación: la implementación de una política regulatoria coherente y organizado entre los de niveles de gobierno central y sub-nacional, así como contar y/o mejorar herramientas de análisis ex ante de la regulación y análisis de costo beneficio a nivel regional y local. Además, menciona que municipalidades como la Municipalidad Provincial de Trujillo no siguen o desconocen sobre prácticas para mejorar la calidad de su normativa.

En ese orden de ideas, los funcionarios y servidores públicos generan barreras burocráticas ilegales y/o irrazonables plasmadas en disposiciones normativas porque carecen de un único instrumento legal y simplificado, que incluya metodología y estándares de observancia obligatoria para utilizarse antes de emitir una norma. Es parte de esta investigación demostrar la necesidad de una evaluación ex ante de las disposiciones administrativas de los entes a nivel local, basada en análisis de legalidad y razonabilidad para ser considerados de manera previa. Lo que conllevaría a la disminución de barreras burocráticas. En otras palabras, antes de aprobar una norma, las entidades públicas locales deben identificar a los actores que directa o indirectamente se verán afectados por ella y cuantificar los costos y beneficios de su aprobación. La norma debería aprobarse solo si el costo-beneficio es positivo y si no existen alternativas menos

gravosas. Cabe resaltar que, este análisis viene siendo aplicado por la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI, de manera obligatoria al momento de resolver los procedimientos de barreras burocrática, cuya base legal ahora se encuentra unificada en el Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, sin embargo, su aplicación se realiza de manera posterior a la emisión de las normas.

Este análisis permitiría identificar a tiempo quiénes ganan y quiénes pierden con la disposición administrativa. La identificación de quiénes ganan y quiénes pierden es importante, y esto se omite en reiteradas ocasiones en la “exposición de motivos” que acompañan las propuestas normativas o lo consideran innecesario cuando en realidad, resulta más efectivo desarrollar detenidamente dicho análisis de legalidad y razonabilidad y así, poder anticiparse a sus efectos tomando en cuenta a quienes participan en el mercado. Por ese motivo, las Municipalidades se verían obligadas a analizar de manera previa y transparente el impacto de las ordenanzas que proponen y, por consecuencia, se eliminaría en buena parte la cantidad de barreras de ingreso que existen y existirán en el contexto económico.

1.2. Formulación del problema

¿De qué manera la falta de aplicación del análisis de legalidad y razonabilidad de forma ex ante, a las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincial de Trujillo, inciden en la generación de barreras burocráticas y en el derecho constitucional económico de libertad de empresa, en el periodo 2013-2017?

1.3. Justificación

La presente investigación encuentra fundamento ante la ausencia de mecanismos de las entidades del Estado, en específico las municipalidades, que permitan introducir mayor racionalidad y cumplimiento de legalidad en su proceso previo a la emisión de ordenanzas municipales. Dicha carencia en la estructura de revisión genera las barreras burocráticas, las cuales, como consecuencia, desincentivan a las empresas a participar en los mercados o disminuir la competencia existente en los mismos, siendo un efecto perjudicial para los consumidores en términos de precios, variedad o relación calidad-precio. Además, que los funcionarios públicos que las conforman y dirigen son designados mediante el voto democrático, por lo tanto, requieren de herramientas para anticipar irregularidades en la calidad de las disposiciones normativas, para evitar lastres en el desarrollo económico. Por ello, resulta forzoso evaluar las propuestas normativas previamente para hallar sus defectos sobre la economía y adoptar las medidas oportunas para conseguir un contexto regulatorio óptimo.

1.4. Limitaciones

Las limitaciones que pueden presentarse en el proceso de la investigación son respecto a la accesibilidad a la información de las entidades del Estado que son materia del presente estudio pues, cuentan con pautas y trámites administrativos para adquirir dichos datos.

Adicionalmente, en relación a las entrevistas realizadas a los expertos en la materia, una limitación que se presentó fue la reprogramación de las fechas para la realización de las mismas, debido a sus actividades académicas, laborales y personales.

Una de las limitaciones que se han podido suscitar es respecto a las escasas fuentes bibliográficas disponible en Trujillo relacionado al tema, como también trabajos de investigaciones realizados con anterioridad, sobre la materia de la presente investigación.

Cabe precisar que, estas limitaciones se han superado de manera paulatina durante el desarrollo de la presente investigación.

Sin embargo, la investigadora ha encontrado como limitación insuperable, la falta de documentos que certifiquen los resultados de las búsquedas sobre consultas y acceso a la información en el Poder Judicial – Sede La Libertad. El área de Servicios Al Ciudadano, respondió las consultas de manera personal y presencial sin emitir constancia alguna.

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo General

Determinar de qué manera la falta de aplicación de un análisis de legalidad y razonabilidad de forma ex ante a las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincial de Trujillo inciden en la generación de barreras burocráticas y en el derecho constitucional de libertad de empresa.

1.5.2. Objetivos Específicos

- Analizar las ordenanzas de la Municipalidad Provincial de Trujillo que han sido objeto de procedimientos de barreras burocráticas durante el periodo 2013-2017

- Analizar el derecho comparado relativo al control ex ante de disposiciones normativas de entidades administrativas de gobierno (municipalidades).
- Analizar la transgresión del derecho constitucional de libertad de empresa en las ordenanzas municipales declaradas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

CAPÍTULO 2. MARCO TEORICO

a) Antecedentes

Internacional

(1) El artículo titulado “Regulación, Externalización de Actividades Administrativas y Autorregulación” publicado el 2011 por la Revista de Administración Pública en Madrid del catedrático José Carlos Laguna de Paz, es un trabajo que analiza la actuación reguladora de la Administración Pública en su conjunto.

La actuación de la misma se enfoca más en lo económico, y se contrapone a las normas generales que recogen la defensa de la competencia. Sin embargo, no siempre la intervención pública acierta en proteger los intereses en juego y sobre todo si la regulación que tiene como medio es inadecuada.

El antecedente contribuye a orientar la investigación al permitir acceder a una postura crítica acerca de los actos de los poderes públicos, pues la regulación, aunque no parezca imprescindible en todos los sectores económicos, termina siendo necesaria para delimitar libertades, incluso se puede optar por la autorregulación del mercado más no la sobrerregulación.

Nacional

(1) De la búsqueda de investigaciones en las bibliotecas de la Universidad Nacional de Trujillo, Universidad Privada Antenor Orrego, Universidad Nacional de Trujillo y Universidad César Vallejo; se encontraron las siguientes investigaciones abordadas desde otros puntos jurídicos pero que guardan relación con el presente trabajo;

En el 2012, fue publicada la Tesis para optar el Título de Abogado de la Carrera de Derecho y Ciencias Políticas, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte-Trujillo, titulada “Inaplicación de principios de razonabilidad, informalismo, simplicidad, uniformidad, predictibilidad y la vulneración al derecho de la libertad empresarial de los armadores pesqueros”, elaborada por Valeria Ostolaza Parodi, que tuvo como objeto investigar que dichos principios mencionados no se materializaban en cuanto a la constitución de empresas de armadores pesqueros.

Entre las conclusiones presentadas en la investigación, se indica que las entidades de la Administración Pública presentan una falta de uniformidad de criterios y por lo tanto es de menester contar con un análisis previo, a efectos de contribuir con la simplificación administrativa y respetando los fines del procedimiento administrativo.

El antecedente contribuye así a orientar la investigación en el sentido que enfatiza la necesidad de poseer una revisión previa para las entidades de la Administración Pública.

En cuanto a los antecedentes internacionales, luego de una indagación exhaustiva no se ha encontrado trabajos de investigación que tengan en su contenido o conclusiones respecto al tema materia de la presente investigación.

b) Bases teóricas

I. REGULACIÓN ECONOMICA

1.1 Mercado

Un mercado no tiene por qué ser un lugar físico de encuentro entre compradores y vendedores de un bien. Hablamos de mercado cuando se ponen en contacto las fuerzas de la oferta y la demanda.

Para el economista Andrés Zavala (1998), en un sistema económico define como el conjunto de relaciones básicas, técnicas e institucionales que caracterizan la organización económica de una sociedad y condicionan el sentido general de sus decisiones fundamentales y los cauces predominantes de su actividad.

Es decir, un mercado es toda institución social en la que los bienes y servicios, así como sectores productivos se intercambian libremente. Lo que caracteriza a un mercado es la posibilidad de actuar y reaccionarse en el mismo con los demandantes y oferentes para realizar las transacciones. Demandante y oferentes tienen diferentes motivaciones e intereses, aunque pueden llegar a acuerdos. El mercado ha demostrado ser un mecanismo poderoso para contribuir a la creación de riqueza, así como para mejorar las condiciones económicas en numerosos países.

Para que los bienes o servicios se puedan intercambiar es necesario que concurren en el mercado cuatro elementos: los demandantes, los oferentes, el precio y el bien o servicio que se intercambia. Los demandantes o compradores acuden al mercado para adquirir los bienes y/o servicios que satisfacen sus necesidades, o los factores productivos que requieren para producir. Los oferentes, también llamados vendedores, ponen en el

mercado a disposición de los compradores los bienes y servicios que han producido o los factores de los que son propietarios.

1.2 Rol del Estado en la Economía

El rol del estado se sintetiza en establecer leyes, normas y reglamentaciones. Determina el marco legal que establece las normas básicas de propiedad y funcionamiento de los mercados. Asimismo, regula la conducta económica estableciendo normas detalladas para el funcionamiento de las empresas.

Según Adam Smith (1776) citado por Abel Andrés (1998), afirma que los individuos al actuar en beneficio propio son llevados como por “una mano invisible” a promover los intereses de la sociedad. Si hay una mano invisible, si los mercados asignan los recursos eficientemente de tal manera que se satisfacen los deseos de los consumidores al mínimo costo, entonces ¿para qué debe intervenir el Estado en el mercado?

La razón se encuentra en que el mercado presenta fallas y por ello debe intervenir el Estado porque a veces los mercados no asignan los recursos eficientemente y la intervención del Estado puede mejorar los resultados económicos.

Parafraseando a Biscardi (2003), el Estado constituye el esqueleto o armazón institucional del que los particulares y las empresas se valen para desarrollar sus actividades económicas. Hace mención que posee una doble particularidad pues se comporta como el garante del orden económico y la de ser un actor más del sistema productivo.

El Estado es el representante y garante de los intereses de la comunidad. La Constitución y las leyes fundamentales que modelan las instituciones públicas y básicas del país son los límites a la arbitrariedad del ejercicio del poder. Para que dentro del mercado funcione de la forma más correcta, prescinde una intervención estatal a fin de establecer parámetros para la actuación de los agentes económicos

1.2.1 Regulación económica: Mecanismo de intervención del Estado en la Economía

La intervención administrativa en la economía, propia de un régimen de economía social de mercado, implica un conjunto de actividades económicas; puesto que dicho régimen permite la actuación del Estado para corregir distorsiones y fallos de mercado de tal manera que el mismo funcione eficientemente. Es tarea del Estado velar por el buen funcionamiento del mercado. Ello, porque la competencia perfecta es un ideal a obtener, que no existe de manera absoluta y permanente. En circunstancias en las cuales la competencia es imperfecta cabe hablar entonces de la necesidad de intervención estatal, debidamente limitada.

La regulación económica constituye un intenso mecanismo para hacer efectiva la intervención económica del Estado, pero al encontrarse en el contexto de una economía social de mercado consagrada constitucionalmente, debe ser ejercida sobre la base de los principios de la misma, considerando que el mercado es el más eficiente distribuidor de los recursos escasos en la economía y que el Estado interviene para corregir la distorsiones que aquel presente, las mismas que deben ser tomadas en cuenta de manera restrictiva.

El Artículo 58° de la Constitución señala que el régimen económico de la República se fundamenta en la economía social de mercado sin expresar claramente que se entiende por ella. Ello, lamentablemente permite que los diversos actores económicos entiendan de diversa manera lo que ello significa y a su vez permite diversos mecanismos intervencionistas; situación que se ha venido presentando en los sucesivos gobiernos que se han dado desde que el término se ha consagrado constitucionalmente. Esta situación, que viene repitiéndose en nuestras constituciones, no ha sido corregida por ninguna de nuestras constituciones recientes, incluyendo la de 1993.

1.2.2 Justificación De La Regulación Económica

La regulación económica pretende que las decisiones privadas en el mercado no perjudiquen el interés público y se justifica en determinadas consideraciones de naturaleza económica, como pueden ser los elevados costos de transacción, la existencia de externalidades, la información asimétrica o la existencia de monopolios naturales. GUZMÁN NAPURRI (2009), lo divide de la siguiente manera:

- **Externalidades:** Las externalidades constituyen un mecanismo que distorsiona el funcionamiento del mercado, que consiste en la existencia de efecto no contratados en las transacciones que ocurren en el sistema. Como resultado de las externalidades, el comportamiento racional de un agente afecta directamente el bienestar de otros agentes en el mercado, sin que nadie se haga responsable de las mismas. La labor del Estado, al momento de regular las actividades empresariales, consiste en internalizar las

externalidades, generando que los agentes económicos sean afectados por el costo social de sus transacciones económicas.

- Existencia de costos de transacción: Se entiende como costos de transacción como aquellos costos que deben afrontar los actores en el mercado para hacer funcionar el mismo. Los costos de transacción son responsables en gran medida de las imperfecciones del funcionamiento del mercado y justificarían la intervención administrativa en la economía en clave de regulación económica.
- Monopolios naturales: Un monopolio implica la existencia de un único proveedor de un bien o servicio. Si es que existe un proveedor que maneja una importante porción del mercado, pero además otros competidores con su porción, es más bien una posición de dominio en el mercado.
- Exceso de competencia y regulación de servicios públicos: Otra justificación de la regulación económica, se enmarca en el control de la competencia excesiva. La regulación de servicios públicos en mercados competitivos se sustenta en ocasiones en esta premisa, dada la necesidad pública de regulación que rodea a los mismos. Una mayor cantidad de compradores encuentra más difícil influir sobre el organismo que ejerce la regulación económica, lo cual reduce el riesgo de la captura del ente regulador
- Existencia de sobreganancias: La existencia de ganancias inesperadas o sobre ganancias y la necesidad de un control sobre las mismas, sirve como una justificación para la regulación. Sin embargo, es de sumo cuidado que el

Estado regule estas sobreganancias, pues tal como existen estas también pueden existir pérdidas no pronosticadas por los empresarios y que no tendría sentido que el Estado las controle.

1.2.3 Elementos de la Regulación económica

Para MONTERO (2014), considera como elementos de la regulación de los mercados a cargo de la actividad administrativa los siguientes:

a. Actividad de la Administración

El punto de partida es la identificación de la regulación como una actividad de la administración.

La regulación es una actividad de la administración en el sentido de que la intervención se desarrolla en lo fundamental mediante disposiciones y actos administrativos.

b. Alteridad

Un elemento propio de la actividad reguladora es la exigencia de alteridad para su desarrollo. La regulación exige la existencia de un regulador y un regulado.

La potestad de intervención de la administración reguladora no reside en un título de reserva de la actividad, es exclusión de la libertad de empresa de los privados, que posteriormente son admitidos al mercado en las condiciones y con las obligaciones definidas por la administración.

La alteridad es clara cuando la actividad reguladora de la administración se ejerce sobre operadores privados en competencia en el mercado.

c. Control

El contenido de la actividad administrativa reguladora es el control de la actividad de las entidades reguladas, en concreto mediante la imposición de obligación jurídica. El autor determina que se ejerce una función de control y no de mera supervisión

d. Continuidad

Otro rasgo identificable en la actividad administrativa reguladora es la continuidad. La intervención no se produce de forma aislada en el tiempo, sino de forma continuada dado que todo mercado presenta dinámicas cambiantes y que constantemente están evolucionado. Es por ello, que a intervención de la administración en el mercado se adapta a este cambiante escenario y el contenido de sus regulaciones también.

e. Discrecionalidad

Para el autor, este rasgo es el que diferencia la actividad reguladora de otras actividades que tiene bajo su cargo la Administración pues tiene la facultad de decir intervenir o no, o ante varias opciones, puede elegir la que considere más apropiada.

1.2.4 Límites y dificultades de la Regulación Económica

La regulación económica puede limitar indebidamente derechos fundamentales, en particular la libertad de empresa, pero también otros derechos fundamentales como el de propiedad o libre contratación. Está de más señalar que la protección de los derechos fundamentales es el elemento básico del estado de Derecho, dentro del cual se

encuentra además el principio de preferencia por los derechos fundamentales, consagrado constitucionalmente. Implica que los citados derechos deben ser preferidos incluso frente a metas colectivas o intereses públicos por más que estos últimos se encuentren constitucionalmente protegidos.

Gran parte de las distorsiones existentes en un mercado determinado son generadas por el propio Estado, que genera limitaciones para la inversión, que se definen en general como barreras burocráticas. Para corregir la distorsión es necesaria la actuación del Estado, pero no para regular, sino para reducir la intensidad de la regulación que además es costosa y el Estado termina cargando dicho costo precisamente a la población, sea a través de los tributos, sea a través de los precios, a través de los cuales los proveedores trasladan el costo de mantenerse en el mercado, el cual incluye evidentemente el costo de la regulación.

Una de las funciones del estado, entonces, es la de corregir las distorsiones que él mismo genera al momento de emitir actos o disposiciones administrativas con rango de norma. Para ello, el INDECOPI efectúa un análisis que opera en dos niveles. Un primer nivel consiste en el análisis de la legalidad de la medida administrativa cuestionada, es decir, si es que la misma se encuentra conforme con el ordenamiento jurídico, encontrándose debidamente sustentada en una norma legal y en la competencia del órgano u organismo que la ha implantado. Un segundo nivel aplicable una vez el primero es superado, es de la racionalidad de la citada medida, para lo cual debe determinarse que la misma no sea discriminatoria, que se encuentra debidamente justificada y que sea proporcional al fin perseguido. Ello implica efectuar un análisis

similar al que se efectúa precisamente para determinar si una limitación a un derecho fundamental es pertinente, en base a la razonabilidad y proporcionalidad.

1.3 Administración Pública

La Administración Pública es una creación del Estado cuya función consiste materializar las funciones legislativas de este. Es el nexo entre el Estado y sociedad, que va permitir satisfacer las necesidades colectivas dentro el orden jurídico establecido.

ABRUÑA PUYOL (2011, p.17) considera que: “las características que distinguen a la Administración Pública son: la existencia de una organización del poder público y el ejercicio, por esta, de una función (parte del poder del Estado) con unas características determinadas”.

El mismo autor acota que, la Administración Pública funciona como una organización en estricto, bajo las siguientes razones: primero, porque toda actividad necesita de un sujeto en el que anclarse, dos, porque una vez identificadas las funciones se le asigna un sujeto con las condiciones apropiadas para que ejerza poder público administrativo; y en tercer lugar porque se puede distinguir entre sujeto y actividad de manera contemporánea.

Bajo lo mencionado en líneas arriba, se encuadra a la Administración en la estructura estatal, considerándola como una parte de la estructura organizativa del Estado que dirige el Poder Ejecutivo para el cumplimiento de los fines e intereses públicos. Sin embargo, desde el punto de vista jurídico, la consideración subjetiva de la

Administración Pública amerita otra concepción. Para el Derecho, la Administración Pública es, primariamente, una persona jurídica.

En definitiva, la Administración Pública es un concepto institucional que se traduce en una pluralidad de personificaciones jurídicas independientes. La atribución de la personalidad jurídica se contiene, para algunas de ellas, en la propia Constitución. (GARCÍA DE ENTERRÍA, 2004).

Se deduce, que los órganos auxiliares de los Poderes Legislativo, Judicial y del Tribunal Constitucional ejercen función administrativa puesto que contratan, asumen y administran personal y poseen bienes y además es revisada en el Poder Judicial toda actividad relacionada.

De igual manera RUBIO CORREA (2009) acota que:

“Si bien la administración pública nace para cumplir funciones ejecutivas, por el desarrollo del Estado ha ido adoptando otras dos que resultan importantes como la producción de normas generales vía reglamentos, decretos y resoluciones y la resolución de problemas derivados del ejercicio de sus actividades a través de lo que se denomina procedimientos administrativos”. (p.65)

Para este autor, en el ámbito de la administración pública está conformado por tres elementos básicos:

- Los sectores y ministerios

Los sectores son la suma de las personas, instituciones y recursos de todo tipo, públicos y privados, que realizan las actividades sociales en el país. Cada sector cuenta con un ministerio de mando. La Ley del Poder Ejecutivo N° 29158 establece en su artículo 22 que los ministerios “son organismos del Poder Ejecutivo que comprenden uno o varios sectores, considerando su homogeneidad y finalidad”, además añade: “Los ministerios diseñan, establecen, ejecutan y supervisan policías nacionales y sectoriales, asumiendo la rectoría respecto de ellas”.

- Los sistemas

Un sistema es la suma organizada de normas, órganos y procesos destinados a proveer a la administración pública de los insumos necesarios para cumplir eficientemente sus fines institucionales.

- Las instituciones públicas

Son organismos especializados en el cumplimiento de determinadas funciones que les son asignadas por sus leyes de creación y que están vinculadas, a los organismos rectores de los distintos sectores.

- La administración municipal

Es la encargada de realizar funciones propias de dichos gobiernos locales. El jefe de la administración municipal es el alcalde.

1.3.1 Principios generales

Los principios son directrices que orientan la actividad jurídica sirviendo de criterio valorativo no solamente a los jueces sino también a los órganos de la Administración para el cometido de sus fines de interés general.

ISASI CAYO (2014) acota que toda ciencia se rige por “principios” que constituyen su esencia, razón de ser o fundamento determinante.

Su importancia es gravitante al permitir que los entes públicos tomen decisiones racionales, razonables y proporcionales con los fines ligados al interés común. HUAMAN ORDOÑEZ (2012), estima que también sirven para delimitar y limitar las formas actuativas de corte discrecional y reglado; actuaciones en las que, respectivamente, el orden jurídico determina una acción pero no dice como o cuánto debe realizarse este, esto es, otorga a la administración un marco de libertad de actuación pública sujeto al sano criterio del agente estatal en tanto el otro se refiere a actuaciones funcionariales donde a la ley la que determina que, como y cuando realizar o dejar de hacer un mandato legal o uno contenido en acto administrativo alguno.

Cabe resaltar, que la Administración no solo debe regirse de los principios establecidos en el texto normativo del procedimiento administrativo general, sino también guiarse de otros que si bien no están mencionados en la ley, son integrantes del Derecho Administrativo como la seguridad jurídica, interdicción a la arbitrariedad, buena administración y otros.

El ordenamiento administrativo peruano sustenta sus principios en el artículo IV de la Ley de Procedimiento Administrativo General 27444 modificado por el Decreto Legislativo N° 1272 y lo enumera de la siguiente manera:

- Principio de Legalidad
- Principio del debido procedimiento
- Principio de impulso de oficio
- Principio de razonabilidad
- Principio de imparcialidad
- Principio de informalismo
- Principio de presunción de veracidad
- Principio de buena fe procedimental
- Principio de celeridad
- Principio de eficacia
- Principio de verdad material
- Principio de participación
- Principio de simplicidad
- Principio de uniformidad

- Principio de predictibilidad o de confianza legítima

Para materia de esta investigación, se va desarrollar dos principios que el investigador considera indispensables para el análisis que debe llevar a cabo la Administración Pública entendida también a los Gobiernos Locales.

1.3.1.1 Principio de legalidad

El inciso 1.1 de la modificatoria antes mencionado en líneas arriba, prescribe:

“las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, a la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que le fueron concedidas”

En otras palabras, Guzmán Napurri (2011), determina que en base al principio de legalidad, la actuación de la Administración Pública debe respetar la Constitución, la ley y al derecho dentro de las facultades que le estén atribuidas.

El principio de legalidad, de principio, es la línea matriz de todos los entes estatales. La lógica toda que acompaña al principio de legalidad es permitirle a la administración solamente operar cuando la respalda el orden jurídico por encontrarse amparado su actuar en la institución de la vinculación positiva del Derecho encontrarse; es suma, de obrar un ente público desamparado del principio bajo comentario, se corre el riesgo de calificar esta actuación como irregular, arbitraria y constitutiva de nulidad de pleno derecho y hasta lesiva de derechos fundamentales.

HUAMAN ORDOÑEZ (2012), describe que la legalidad como principio calza oportunamente en el procedimiento administrativo. No en vano, el legislador ha precisado que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas, donde ubicamos las de corte reglado como facultades que le estén atribuidas, donde ubicamos las de corte reglado como las de orden discrecional, y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas, esto es, a claro fines de interés público, siento así, el principio de legalidad está presente como parte del procedimiento administrativo sea este general o especial.

1.3.1.2 Principio de razonabilidad

El inciso 1.4 de la modificatoria antes mencionado en líneas arriba, prescribe:

“Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido”.

GUZMAN NAPURI (2011), determina que el principio de razonabilidad implica que la limitación de los intereses de los administrados no vulnere sus derechos fundamentales.

El principio de razonabilidad enseña que las decisiones de la autoridad administrativa al crear obligaciones, calificar infracciones, imponer sanciones o establecer restricciones a los administrativos deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, vale decir no exceder las competencias legalmente asignadas y mantenimiento la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a los estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

1.3.2 Función legislativa y administrativa

La teoría de separación de poderes es el sustento base de los Estados de Derecho, y según ella, las principales funciones del Estado (legislativa, judicial y ejecutiva) se deben llevar a cabo por tres instituciones independientes unas de otras. Las normas de alcance nacional —denominadas «leyes»— está a cargo del Parlamento o Congreso (Poder Legislativo), conformado por los representantes de la sociedad. Resolver conflictos entre partes debe estar a cargo de los jueces (Poder Judicial), mientras que la función de gobernar y ejecutar las leyes está a cargo, tradicionalmente, del mandatario y sus ministros (Poder Ejecutivo).

Dromi Casas (1986; 2007) citado por Ochoa Mendoza (2014), sostiene que la función administrativa es como la ejecución concreta y práctica de los cometidos estatales; es decir, es una actividad de gestión y de servicio hacia un fin determinado por ley.

En resumidas cuentas, la función administrativa consiste en hacer cumplir las leyes, tarea en la que participa no solo el Poder Ejecutivo sino además todas las entidades

que designen la Constitución y las leyes. De ahí la importante relación entre la función de legislar y la función de administrar

Ochoa Mendoza (2014) considera que nuestra legislación asigna la función administrativa en manos de organismos estatales vinculados al Poder Ejecutivo y también ajenos a él como las municipalidades, gobiernos regionales, entre otros). También acota, que dicha función puede ser llevada a cabo —vía delegación— por organizaciones cuyo financiamiento no es público, como por ejemplo los colegios profesionales, y que, inclusive, pueden tener origen privado (asociaciones privadas y empresas prestadoras de servicios públicos, entre otros).

Por tanto, comprender el concepto de «entidad de la administración pública» implica tener en cuenta que la función administrativa puede ser ejercida por entidades públicas y privadas.

Actividad de Policía o de Limitación a la Libertad

La policía administrativa debe ser entendida y analizada como una actividad evolucionada desde sus primeras formulaciones, sobre todo entrado el siglo XXI y sumidos la mayoría de los Estados en concepciones sociales de derecho. Como lo afirma ALEJANDRO NIETO.

Un concepto moderno de actividad administrativa de policía podemos indicar que dentro de esta se recogen el conjunto de medidas coactivas utilizadas por la administración para que el asociado dirija su actuación dentro de los senderos que garanticen el interés general. De aquí que la doctrina señale como fenómenos típicos de esta actividad los de limitación de derechos libertades, ejercicio de la fuerza y la

coacción, todas ellas justificadas bajo el principio de legalidad dentro de un Estado social de derecho y con el único propósito de ofrecer soluciones efectivas a la comunidad.

Algunos sectores doctrinales prefieren denominar a la actividad de policía como actividad administrativa de limitación, precisamente porque dentro del moderno Estado social de derecho constituye la característica primordial de la actividad para propósitos sociales, llegándose incluso a destacar como sus principales formas de manifestación las siguientes: sacrificio de situaciones de mero interés; limitaciones administrativas de derechos; expropiaciones, transferencias coactivas no expropiatorias, comisos, prestaciones forzosas; imposición de deberes u órdenes; delimitación administrativa de derechos privados, eliminación de titularidades privadas, nacionalizaciones, extinción del dominio, medidas de orden público, limitaciones sanitarias, restricciones por razones ambientales, configuración por la administración del contenido de los derechos privados, etc.

1.4 Acto administrativo

1.4.1 Concepto

El acto administrativo es definido como toda manifestación de voluntad realizada primero por el Poder Ejecutivo, o sea la Administración pública, luego por los órganos del poder Legislativo y tercero por los órganos del Poder Judicial (BREWER-CARIAS,2005).

Entonces, un acto administrativo se entiende como la declaración de voluntad y tiende a producir efectos jurídicos determinados que pueden ser la creación,

modificación o extinción de una situación jurídica individual o general, a un sujeto de derecho de una situación general.

Para GARCÍA DE ENTERRÍA (2004), “el acto administrativo puede ser concebido esencialmente como una decisión unilateral ejecutoria de la Administración en la que se concreta el ejercicio de una potestad administrativa”. (p.320)

El mismo autor, alude que son aristas esenciales para tomar en cuenta al momento de conceptualizar el acto administrativo las siguientes: a) Los actos administrativos son actos jurídicos, que en la mayoría de veces representan la declaración de voluntad de la Administración Pública, pero también son de simple conocimiento (certificados, por ejemplo) o juicio (dictámenes informes, consultas, etc). b) el acto jurídico debe ser emitida por la Administración Pública. c) La declaración debe ser consecuencia del ejercicio de una potestad administrativa, d) El acto administrativo persigue satisfacer intereses públicos concretos, por lo que se agota su propio cumplimiento. (p.321)

1.4.2 Elementos

GARCÍA DE ENTERRÍA (2004), reúne los elementos esenciales para que el acto administrativo sea considerado como tal:

a. Sujeto

El acto administrativo solo puede ser dictado por la Administración Pública competente (Competencia de la entidad que lo dicta), y para no incurrir en vicio debe hacerlo por el órgano competente.

Este autor acota que se requiere que los titulares del órgano administrativo no estén incurso en causas de abstención y recusación, previstas por la ley para garantizar la objetividad de su actuación, excluyendo a quienes estén personalmente relacionados con el caso que debe decidirse.

b. Objeto

El acto administrativo tiene como contenido una declaración de voluntad conocimiento o juicio, dependiendo de la clase de acto. La declaración de voluntad no debe estar viciada por error, intimidación, dolor o violencia, lo que haría anulable el acto administrativo.

El contenido del acto administrativo puede incorporar elementos como: condición término y modo.

c. Forma

Los actos administrativos, constituyen decisiones jurídicamente formalizadas, que se producen a través de un procedimiento administrativo.

1.4.3 Clases de actos administrativos

- **Actos favorables y desfavorables**

La diferencia los actos favorables de los desfavorables, son los efectos que produzcan en los derechos e intereses de sus destinatarios.

Los actos favorables son una muestra de reconocimiento u otorgamiento de derecho, facultad, titularidad. Los actos desfavorables son limitativos o restrictivos de derechos de los administrados.

- **Actos resolutorios y de trámite.**

Los primeros son las resoluciones administrativas, mientras que los llamados de trámite son los que se producen en el curso de un procedimiento que culminará normalmente con una resolución.

BREWER-CARÍAS (2005 p.145) confirma lo enunciado de manera prelatoria, pues distingue al acto resolutorio como acto definitivo, el cual pondrá fin al asunto administrativo. Mientras que el acto de trámite no pone fin al procedimiento ni al asunto sino que, tiene carácter preparatorio.

- **Actos que causan estado en la vía administrativa y actos que no lo producen**

BREWER-ARIAS (2005 p.147) afirma que los actos que causan estado en la vía administrativa o también denominados firmes, no pueden ser impugnados por las vías ordinarias de recurso, solo el de revisión. En cambio, los no firmes son susceptibles de ser impugnados sea por vía administrativa a través de los recursos administrativos correspondientes o sea por vía contenciosa administrativa.

- **Actos simples y actos complejos**

Los primeros son los actos ordinarios o generales en los que un solo órgano tiene atribuida la competencia para decidir. Por lo contrario en los actos complejos la competencia resolutoria es mixta, siendo compartida por dos o más órganos.

1.4.4 Formas jurídicas administrativas

Dromi (2005) y Gordillo (2013) citado por Ochoa Mendoza (2014) indican que el Poder Legislativo viabiliza su función mediante leyes y el Poder Judicial hace lo propio mediante sentencias, la función de administrar posee sus propios modos de expresión. Tradicionalmente se identifican cinco formas o actuaciones jurídicas administrativas.

1. Para Abruña (2010) el acto administrativo es la declaración unilateral que produce efectos jurídicos generales y abstractos en forma directa (por ejemplo, las resoluciones administrativas que otorgan o deniegan autorizaciones, así como las que imponen multas).

2. Gordillo (2013, p.74-76) determina que el reglamento administrativo es la declaración unilateral que produce efectos jurídicos generales en forma directa y que se integra al ordenamiento jurídico, (por ejemplo, los decretos supremos que reglamentan leyes o las ordenanzas que regulan trámites).

3. El simple acto de la administración o acto de administración interna: es la declaración unilateral interorgánica, es decir, aquella que emiten las entidades al interior de sus dependencias (por ejemplo, los informes de opinión, memorándums, directivas internas o cualquier documento oficial remitido entre órganos de una misma entidad).

4. El hecho administrativo: es la actividad material que produce efectos jurídicos directos o indirectos (por ejemplo, inspecciones, clausura de locales, demoliciones, etc.).

5. El contrato administrativo: es la declaración bilateral, con efectos jurídicos, entre dos o más personas en la que una de ellas ejerce función administrativa”.

Sin embargo, el concepto de «acto de la Administración Pública» fue interpretado de manera amplia por el Tribunal del INDECOPI, en el sentido de que no se restringe a la definición de acto administrativo de la Ley de Procedimiento General Administrativo (decisiones formales emitidas en el curso de un procedimiento), sino a toda actuación documentaria e inclusive material en la que se imponga una barrera burocrática.

Además el Decreto Legislativo N° 1212, cuando modifica el artículo 26 BIS, establece que cualquier modalidad de actuación por parte de la entidad pública puede ser conocida por la CEB.

Asimismo, reconoce que son tres las formas jurídicas mediante las cuales se puede imponer una barrera burocrática: el acto, los reglamentos y los hechos administrativos (actuaciones materiales).

1.4.5 Normas Municipales susceptibles de materialización de Barrera Burocrática

La Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades describe las normas que componen el ordenamiento jurídico municipal, y alguna de ellas pueden verse materializadas en declararse barreras burocráticas y se detallan a continuación:

Ordenanzas

Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura

normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa. Mediante ordenanzas se crean, modifican, suprimen o exoneran, los arbitrios, tasas, licencias, derechos y contribuciones, dentro de los límites establecidos por ley.

Decretos de Alcaldía

Los decretos de alcaldía establecen normas reglamentarias y de aplicación de las ordenanzas, sancionan los procedimientos necesarios para la correcta y eficiente administración municipal y resuelven o regulan asuntos de orden general y de interés para el vecindario, que no sean de competencia del concejo municipal.

Resoluciones de Alcaldía

Las resoluciones de alcaldía aprueban y resuelven los asuntos de carácter administrativo. Las Resoluciones de Alcaldía se encuentra dentro del concepto de actos administrativos, las declaraciones de las entidades que, en el marco de normas de derecho público, están destinadas a producir efectos jurídicos sobre los intereses, obligaciones o derechos de los administrados dentro de una situación concreta.

II. BARRERAS BUROCRÁTICAS

1.1 Concepto

El primer intento de una definición legal para el concepto de barreras burocráticas en la legislación peruana fue dado por el art. 26 BIS del Decreto Legislativo Ley N° 25868,

Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), donde se determinó que las barreras burocráticas *“son las actuaciones y disposiciones de la administración pública que impiden u obstaculizan ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado”*.

Posteriormente, el artículo 2 de Ley N° 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada, definió a las barreras burocráticas como: *“los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establecen exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas, que afectan los principios y normas de la simplificación administrativa contenidos en la Ley N° 27444 y que limitan la competitividad empresarial en el mercado”*. Ambas definiciones aún se encuentran vigentes.

Es decir, la barrera burocrática como todo acto o disposición de la Administración Pública que tiene por efectos impedir u obstaculizar el acceso o permanencia de los agentes económicos en un determinado mercado, modificando directamente las condiciones existentes para que dichos agentes puedan ejercer su actividad. Están vinculadas a la existencia de requisitos, obligaciones y cobros, o al establecimiento de impedimentos o limitaciones en la actuación de los mismos.

Como señala CHUECA ROMERO (2005 p.171), *“las barreras burocráticas son exigencias con origen en un acto de la administración que los particulares deben asumir para el desarrollo de actividades económicas (licencias, permisos, pagos de derechos, registros; etc.)”*.

El mismo autor nos recuerda que tales barreras no son malas per se, sino que de hecho muchas de ellas son útiles para la convivencia pacífica o para la protección de otros bienes de interés general, pero también existen muchas que sí tienen un efecto perjudicial pues al exigir requisitos que resultan ilegales en algunos casos o irracionales en otros impiden la entrada de nuevos competidores, perjudicando el interés no sólo de la empresa directamente afectada por la barrera, sino también del consumidor al impedir la existencia de una mayor oferta.

En resumen, para identificar la existencia de una barrera burocrática deben presentarse los siguientes tres requisitos concurrentes:

- Que se trate de un acto, disposición o actuación material de alguna entidad de la Administración Pública
- Que el acto, disposición o actuación material que impida y/o obstaculice la realización de una determinada actividad económica
- Que el perjuicio sea ocasionado a un agente económico

El Decreto Legislativo N° 1256 establece una definición legal de ‘Barrera Burocrática’, cabe indicar que previamente la Ley N° 28996 (derogada por la nueva ley) también establecía una definición legal pero la ley antibarreras desarrolla una definición más precisa. Mediante esta norma legal se reúne un significado completo del término y sus delimitaciones. Es importante que se conozca el detalle específico de los tipos de Barrera Burocrática que señala el referido decreto (lista que no es taxativa), así como la ilustración de cada uno de éstos:

- 1) Exigencia: un requerimiento por parte de la entidad administrativa hacia el administrado y/o agente económico consistente en solicitarle efectúe una acción concreta respecto de un procedimiento administrativo y/o la realización de una actividad económica (sea para acceder o permanecer en el mercado).

- 2) Requisito: un requerimiento por parte de la entidad administrativa hacia el administrado y/o agente económico mediante el cual se le pide presentar determinada documentación, como condición para tramitar un procedimiento administrativo y/o realizar una actividad empresarial, lo que puede afectar el acceso y/o permanencia en el mercado del agente económico.

- 3) Cobro: un requerimiento por parte de la entidad administrativa hacia el administrado consistente en solicitar el pago de cualquier tipo de cobro que debe realizar el administrado y/o el agente económico como condición para tramitar un procedimiento administrativo y/o realizar una actividad económica, lo que puede afectar el acceso y/o permanencia en el mercado de esta última.

Sobre los arbitrios cuestionables ante la CEB, es relevante destacar que el artículo 68° de la Ley de Tributación Municipal establece que las municipalidades pueden imponer arbitrios (cobros por el uso de servicios públicos) por lo que se entiende que, dentro del marco legal vigente, la CEB y la SEL pueden pronunciarse respecto de los arbitrios municipales en tanto su exigencia puede limitar el acceso o permanencia en el mercado de los agentes económicos en perjuicio de los consumidores (Ochoa y Rizo-Patrón, 2008, p.29).

4) Prohibición: un impedimento por parte de la entidad administrativa hacia el administrado, es decir, se le insta a este último a no realizar una acción concreta, lo que se encuentra sujeto a la realización de una actividad económica (acceso o permanencia en el mercado) y/o la tramitación de un procedimiento administrativo.

5) Limitación: un impedimento más general y/o indirecto. Este puede encontrarse relacionado – a manera de ilustración- cuando una entidad administrativa opta por no ejercer alguna de sus competencias o decide restringir el ámbito de sus funciones, afectando la tramitación de procedimientos administrativos y, en algunas ocasiones, a una actividad económica.

Los numerales 5), 6) y 7) del artículo 3° del Decreto Legislativo N° 1256 definen las tres (3) clases de materialización mencionadas, lo que se puede sintetizar en lo siguiente:

1) Acto Administrativo: la declaración de una entidad que *afecta concreta y directamente* a los administrados y/o agentes económicos, es decir, su finalidad genera efectos jurídicos directos sobre ellos. Dicho concepto se encuentra inmerso en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

2) Disposición Administrativa: normativa que emite una entidad que *afecta indeterminadamente* a los administrados y/o agentes económicos, es decir, produce efectos jurídicos generales y abstractos sobre ellos.

3) Actuación Material: la manifestación, comportamiento y/o actividad ejercida por una entidad, funcionario, servidor público o quien ejerza función administrativa que *afecta, de forma directa o general* (sin necesidad de un acto o disposición administrativa), a los

administrados y/o agentes económicos, dado que restringe y obstruye el acceso o permanencia en el mercado de los mismos. Dicha manifestación, comportamiento y/o actividad también perjudica las normas y principios en simplificación administrativa.

1.2 Naturaleza de las barreras burocráticas

Las barreras burocráticas que deben ser materia de conocimiento y resolución tienen por naturaleza el impedir u obstaculizar el libre acceso de los agentes económicos al mercado. A la par, no solo pueden impedir u obstaculizar el libre acceso al mercado, también pueden limitar el acceso al mercado. Tal es así, como lo respalda la Resolución N° 1432-2011/SCI-INDECOPI expedida por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia, que determina que las barreras burocráticas pueden limitar una actividad económica de manera real o potencial, es el caso de restricciones horarias de funcionamientos dispuestas por las municipalidades para el desarrollo de actividades económicas.

Es por ello que, WEDEMEYER (2014 p.3), establece que las medidas dirigidas a eliminar las barreras burocráticas deben aplicarse con celeridad y efectividad, de tal forma que las medidas de reactivación económica emprendidas por el Gobierno tengan el efecto esperado.

De la misma premisa, si no se aplica acertadamente las propuestas de eliminar las barreras burocráticas se perdería la oportunidad el ingreso de varios miles de millones de dólares a las arcas del Estado. Pues, estas trabas burocráticas y administrativas desaniman a los inversionistas a colocar sus capitales en el país desviando sus

inversiones a país con mejor clima de inversión. (PEÑARANDA CASTAÑEDA, 2013 p.10-12).

1.3 Clases de barreras burocráticas

1.3.1 Barrera burocrática ilegal

La Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del Indecopi, mediante Resolución N° 182-1997/TDC, estableció un precedente de observancia obligatoria, disponiendo el siguiente análisis

“En primer lugar, la Comisión –o la Sala en su caso- evaluará la legalidad de la medida administrativa cuestionada, con la finalidad de determinar si esta ha respetado las formalidades y procedimientos establecidos por las normas aplicables al caso concreto y, asimismo, si se encuadra dentro de las atribuciones y competencias conferidas a la autoridad correspondiente.

Para efectos del análisis de legalidad, cuando la exigencia cuestionada proviene de la aplicación de una norma jurídica expedida por alguna entidad integrante de la Administración Pública, la Comisión tiene el deber de valorar la legalidad de dicha norma a efectos de emitir un pronunciamiento para el caso concreto”

La ilegalidad se evalúa por razones de fondo y forma. Si son aspectos de fondo, es porque en los casos que la entidad impone la barrera carece de competencia para establecerla o cuando contraviene una norma legal imperativa. Por otro lado, se

entiende por aspectos de forma, en los casos que no se cumple con los procedimientos requeridos para su aprobación o no se utiliza el instrumento legal idóneo.

En síntesis, las barreras burocráticas ilegales son aquellas exigencias, requisitos, cobros, limitaciones y/o prohibiciones que:

- Exceden el ámbito de la competencia de la entidad que las impone
- Contravienen el marco legal promotor de la libre iniciativa privada y las normas sobre simplificación administrativa
- No respetan los procedimientos y formalidades necesarios para su imposición

1.3.2 Barrera burocrática irracional

Una barrera burocrática deviene en irracional cuando su objeto o finalidad, o las exigencias que de ella se desprenda, sean contrarios a los principios de orden lógico, razonable y proporcional, que permiten regir en el marco de una economía social de mercado.

Siguiendo los lineamientos de la Resolución N° 182-1997/TDC expedida por la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del Indecopi:

*“En segundo término, se analizará la racionalidad de la exigencia
impuesta, teniéndose en cuenta los siguientes aspectos:*

El denunciante debe aportar elementos de juicio razonables acerca de la posible existencia de una barrera burocrática irracional que podrá impedir u obstaculizar el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado, ya sea (i) porque establece tratamientos discriminatorios, (ii) porque carece de fundamentos (medidas arbitrarias) o (iii) porque resulta excesiva en relación a sus fines (medidas desproporcionadas). De existir indicios razonables acerca de la existencia de una barrera burocrática irracional, la Comisión requerirá a la autoridad administrativa para que acredite la racionalidad de la exigencia cuestionada.

En tal sentido, la entidad denunciada tiene la carga de probar ante la Comisión: (i) el interés público que justificó la medida impugnada y los beneficios para la comunidad que se esperaban obtener con ella. (ii) Que las cargas o restricciones impuestas sobre los administrados eran adecuados o razonables teniendo en cuenta los fines que se pretendía alcanzar. (iii) que existen elementos de juicio que permiten arribar a la conclusión, en términos generales, que la exigencia cuestionada era una de las opciones menos gravosas para los interesados, en relación con las demás opciones existentes para lograr el fin previsto.

Sobre la base de los elementos de juicio aportados por la entidad denunciada, corresponde a la Comisión efectuar un balance de los costos privados que se derivan de la exigencia cuestionada, frente a los posibles beneficios públicos previstos, a fin de determinar la racionalidad de la

medida (esto es si se encontraba justificada, si era proporcional a los fines previstos y si no generaba tratos discriminatorios)”.

LUCHETTI RODRIGUEZ (2008 p.372) menciona que, al evaluarse la racionalidad de una supuesta barrera, la Comisión deberá tomar en cuenta, criterios mínimos de costo y beneficio que debe tener toda actuación administrativa, tanto desde el punto de la razonabilidad administrativa, entendido como interés público y proporcionalidad de los medios y fines empleados, así como desde el punto de vista económico relacionada por la elección de la opción menos costosa con la finalidad de evitar perjudicar la economía de los administrados.

En efecto, las barreras burocráticas carentes de razonabilidad son aquellas exigencias, requisitos, cobros, limitaciones y/o prohibiciones que:

- No se justifican en un interés público a tutelar
- En caso se justifiquen en un interés público a tutelar, cuando son desproporcionadas
- Cuando constituyen una opción más gravosa que otras para tutelar el interés público.

Para MARAVÍ SUMAR (2014 pp.32-34) la clasificación de las barreras va de acuerdo en cómo ha actuado la Comisión a lo largo del tiempo y a su incidencia:

i. Barreras burocráticas declaradas en actividades económicas

La principal materia de este tipo de barreras son las restricciones al funcionamiento de establecimientos. Los problemas más frecuentes se presentan respecto a las licencias de funcionamiento, al ser autorizaciones otorgadas por las municipalidades para el inicio del desarrollo de actividades económicas.

En efecto, al tratarse de limitaciones impuestas unilateralmente por la municipalidad que afectaran los derechos del administrado, ellas deben realizarse respetando los procedimientos establecidos. Esto es, mediante pronunciamiento expreso, debidamente sustentado en una ordenanza municipal y cuidando siempre de no incurrir en actos ilegales, como lo sería la revocatoria indirecta de las licencias de funcionamiento.

ii. Barreras burocráticas en la tramitación de procedimientos administrativos

Pueden existir barreras burocráticas en cualquier tipo de procedimientos administrativos. Ejemplo de lo anterior es la exigencia de mayores requisitos a los establecimientos en la regulación aplicable y que resultan ilegales o innecesarios para la tramitación de ese procedimiento.

Por otro lado, las entidades públicas y en especial las municipalidades deben cumplir con lo dispuesto en el art. 36 de la LPAG. Esto es; que los

procedimientos, requisitos y costo administrativos se hayan establecido exclusivamente por ordenanza municipal y estén compendiados en el TUPA aprobado por la entidad.

Con referencia a la tasa o derecho que pueden cobrar las municipalidades, estas deben ser aprobadas por ordenanzas municipales y posteriormente ratificadas por la municipalidad provincial competente, conforme a lo establecido por el art. 40 de la Ley Orgánica de Municipalidades. Asimismo, se exige también el requisito de publicidad de los procedimientos y las tasas conforme al art. 44 de la norma antes mencionada.

Finalmente, existen casos respecto a la aplicación incorrecta del silencio administrativo, el cual debería funcionar como un mecanismo de simplificación administrativa aplicado a solicitudes que habilitan el ejercicio de derechos preexistentes. Sin embargo, especialmente en los casos de silencio administrativo positivo, las entidades de la Administración Pública incurren en ilegalidad cuando desconocen sus efectos en tanto emiten pronunciamientos excediendo los plazos legales establecidos.

iii. Barreras burocráticas traducidas en restricciones tributarias para el libre tránsito (playas) y acceso al mercado

En este caso son barreras burocráticas, aquellas provenientes de limitaciones ilegales y/o carentes de razonabilidad, provenientes de la imposición de tasas, contribuciones o cualquier otro cobro por parte de las entidades estatales, especialmente las municipalidades.

Asimismo, en este aspecto es importante resaltar que la cuantía de las tasas o derechos exigidos para la tramitación de procedimientos administrativos deben responder al costo del trámite y/o servicio brindado, ello según lo establecido por el art. 45 de la LPAG respecto a la imposibilidad de exigir cobros por derecho de tramitación en los procedimientos iniciados de oficio, en los procedimientos en los que se haya denunciado a la entidad por infracciones funcionales de sus propios funcionarios, entre otros.

1.3.2.1 Filtros del Análisis de Legalidad

Por medio de la Resolución N° 182-97-TDC, la Sala aprobó una metodología de análisis para el procedimiento de barreras burocráticas. Sin embargo, con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, la metodología de análisis que aplica la CEB en el procedimiento de barreras burocráticas es la contenida en el referido decreto legislativo y ha dividido en dos etapas, legalidad y razonabilidad.

El análisis de legalidad respeta un orden de prelación tal como lo designa la norma anteriormente mencionada para lo cual la CEB verifica los siguientes aspectos:

(i) Legalidad de fondo - competencias

Si existen o no atribuciones conferidas por ley que autoricen a la entidad a establecer y/o aplicar la barrera burocrática bajo análisis.

(ii) Legalidad de forma

Si la entidad siguió los procedimientos y/o formalidades que exige el marco legal vigente para la emisión y/o publicación de la disposición administrativa que materializa la barrera burocrática.

(iii) Legalidad de fondo – compatibilidad con otras leyes

Si a través de la imposición y/o aplicación de la barrera burocrática se contravienen normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal.

De verificar el incumplimiento de cualquiera de los aspectos señalados, la CEB declara la ilegalidad de la barrera burocrática sometida a su conocimiento.

1.3.2.2 Filtros del Análisis de Razonabilidad

Estos filtros que a continuación serán estudiados, componen la metodología de análisis que la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de la ORI de La Libertad como también las distintas Comisiones a nivel nacional, y Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual, deben seguir para determinar si un acto o disposición administrativa constituye una barrera burocrática que carece de razonabilidad. Los tres criterios fueron establecidos por la Sala en 1997 a través del precedente de observancia obligatoria, conocido comúnmente como el precedente de «Taxis Amarillos»

(Resolución 182-97/TDC) y se detallará su concepto así como también la función de cada uno.

a. Primer filtro: Interés Público

El precedente de “taxis amarillos” señala que todas las CEB iniciarán la evaluación de razonabilidad estableciendo si la entidad administrativa denunciada acreditó si la barrera cuestionada se justifica en un interés público. Sin embargo, no conceptualizó este primer filtro.

En el 2004, en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0090-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional reconoció que el concepto jurídico de «interés público» de la siguiente manera:

El interés público tiene que ver con aquello que beneficia a todos; por ende, es sinónimo y equivalente al interés general de la comunidad (...). Como bien refiere Fernando Sainz Moreno (vide supra), en sí misma, la noción de “interés público” se distingue, aunque no se opone, a la noción de “interés privado”. Dicha distinción radica en que, por su capital importancia para la vida coexistencial, el interés público no puede ser objeto de disposición como si fuese privado (...).

Cabe indicar, que no basta con que la entidad de la Administración pública alegue, de manera abstracta o sosa, la protección a un interés público y se dé por superado este filtro.

El precedente sirve de ayuda en este aspecto, pues determina que además de invocar la protección a un interés público, la entidad debe demostrar la subsistencia de un problema en concreto que afecta a dicho interés y que la medida adoptada o la norma emitida es la ideal para solucionar dicho problema.

Concurre dicho criterio con lo dispuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia señalada previamente, pues si bien es cierto que las entidades de la Administración Pública tienen la facultad de señalar la afectación al interés público, deben justificar, de manera concreta y específica, los motivos para utilizar.

En otras palabras deben acreditar lo siguiente:

- la existencia de un problema que hace necesario que se imponga la medida, y
- Que esta exigencia, requisito o prohibición es idónea para solucionar el mismo.

En la Sentencia recaída en el Expediente N°0090-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional también señaló lo siguiente:

[...] el ejercicio de una potestad discrecional debe acompañarse de una motivación que muestre puntualmente el nexo coherente entre el medio adoptado y el interés general circunscrito al que apunta [...] quedando excluida toda posibilidad de arbitrariedad.

Siguiendo esa línea la CEB debe exigir que los medios probatorios que se presenten para acreditar la problemática sean de fecha anterior a la emisión del acto o de la disposición que contiene la medida. De lo contrario, estaría avalando que una barrera burocrática restrictiva de la libertad de iniciativa privada se imponga sin sustento alguno.

UGÁS y PAREDES (2014, p.95) opinan lo siguiente:

“Estamos de acuerdo con que las pruebas que presente la entidad de la Administración Pública para sustentar la existencia del problema deben ser de fecha anterior a la medida. Adicionalmente, dependiendo del tipo de problema alegado, las CEBs y la Sala deberían determinar si existe una proximidad entre la fecha del informe y la imposición de la medida cuestionada. A mayor distancia entre ambos, mayor probabilidad que incluso si el problema existió en algún momento ya no ocurra en la actualidad o que la magnitud del mismo haya variado, generando que la medida sería innecesaria o no resulte idónea”.

La Resolución 182-97/TDC, señala que cuando la barrera burocrática analizada no supera el primer filtro de análisis, se declara fundada la denuncia por la imposición de una barrera burocrática carente de razonabilidad y, al amparo de la Ley N° 28996, disponer la inaplicación de la misma a favor del denunciante. Sin embargo, resulta necesario analizar los siguientes dos filtros a fin de corroborar que dicha medida no cumple con los criterios de razonabilidad

b. Segundo Filtro: Proporcionalidad

Este segundo filtro de análisis establecido como parte de la metodología, consiste en que la CEB y la Sala valoren si la entidad denunciada acreditó que las cargas o restricciones impuestas a los administrados son proporcionales a los fines que pretende alcanzar. Para ello, se debe verificar si la entidad denunciada realizó un análisis costo-beneficio de manera previa a la imposición de la medida.

En la Resolución N° 0026-2012/SC1-Indecopi, la Sala desarrolló en qué consiste este filtro, indicando lo siguiente:

«La exigencia de realizar un “balance” de la incidencia de una medida supone necesariamente que se cuente con alguna evidencia que refleje este balance, o lo que es lo mismo, algún documento u otra evidencia probatoria que contenga las conclusiones de por qué la regulación ha sido diseñada tras identificar que los beneficios colectivos son mayores que los costos. Lo contrario sería aceptar que las autoridades pueden tomar decisiones arbitrarias, es decir, de manera desinformada y sin importar si su costo social es mayor que los beneficios para la sociedad».

El Tribunal Constitucional se ha pronunciado sobre el juicio de proporcionalidad en la Sentencia recaída en el Expediente N°00032-2010-PI/TC, señalando lo siguiente:

“[...] a través del juicio de proporcionalidad en sentido estricto, se busca establecer si la medida guarda una relación razonable con el fin

que se pretende alcanzar, a través de un balance entre sus costos y sus beneficios”.

Las entidades de la Administración Pública aún no se dan cuenta de la importancia de realizar un análisis costo-beneficio antes de sus decisiones. De acuerdo al precedente de “taxis amarillos”, no basta con la sola presentación de un análisis costo-beneficio elaborado, lo que importa es que el resultado de dicho estudio debe tener como conclusiones que los beneficios sean mayores a los costos. Es por ello, que resulta apremiante que las entidades cuenten con una metodología que les permita desarrollar las distintas pautas:

- (i) Debe haber constancias si la entidad realizó el análisis costo beneficio de la medida de manera previa a su imposición y que el mismo concluye que los beneficios superan los costos;
- (ii) Debe evaluar, con la ayuda de economistas, la realización del estudio, los documentos que fueron utilizados para su elaboración
- (iii) Si existieran otros costos relevantes que debieron ser tomados en cuenta y que de haberlo hecho hubieran modificado el resultado (los costos superarían a los beneficios).

Cabe indicar que esta duda será absuelta por la CEB y la Sala cuando las entidades cumplan con elaborar el análisis costo-beneficio de sus decisiones.

c. Tercer Filtro: Medida menos gravosa

Con el tercer y último filtro de análisis establecido en el precedente de “taxis amarillos” se debería verificar si la entidad trató de minimizar el impacto de la opción regulatoria en los agentes económicos, eligiendo la medida que soluciona el problema al menor costo, es decir de manera más eficiente. Sin embargo, el precedente establece que la CEB y la Sala se deben limitar a determinar lo siguiente:

“Que existen elementos de juicio que permiten arribar a la conclusión, en términos generales, que la exigencia cuestionada era una de las opciones menos gravosas para los interesados, en relación con las demás opciones existentes para lograr el fin previsto. Ello implica demostrar que se analizó otras alternativas que permitieran alcanzar el mismo objetivo a un menor costo y exponer las razones por las que fueron descartadas”.

Esta parte del precedente deja entender para quienes lo interpretan que la CEB opta por analizar de manera no tan rigurosa sobre las pruebas presentadas para superar este último filtro pues señala que se requieren elementos de juicio que permitan concluir que la medida adoptada es, «en términos generales», una de las menos costosas.

Queda claro que el nivel de rigurosidad establecido en el tercer filtro no responde a la finalidad del análisis de razonabilidad en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas, el cual consiste en verificar que las obligaciones impuestas a los agentes económicos solucionan un problema que

afecta al interés público al menor costo posible. En otras palabras, si dicha solución elegida y manifestada en una disposición normativa dentro de la gama de opciones resulta siendo la que menos costos le produzca al Estado.

1.4 Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas

Para CHUECA ROMERO (2005 pp.171-172), es el organismo administrativo adscrito al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), cuya función principal es la defensa del libre acceso al mercado, siendo el ente encargado de velar por el respeto del ejercicio de la libre iniciativa y competencia. De la misma manera, BULEJE DIAZ (2014 p.12) así como velar por la libertad de empresa, con la finalidad de otorgar garantías a las inversiones, en tanto que elimine distorsiones a la actividad económica, las cuales provienen de disposiciones emanadas del propio Estado.

1.4.1 Funciones

- ✓ El Decreto Legislativo N° 1256 reconoce a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi (antes denominada Comisión de Acceso al Mercado) ser competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas.
- ✓ En el mismo sentido, el artículo 48 de la Ley 27444, indica que la Comisión es la encargada de velar por el cumplimiento de las normas de simplificación y de

eliminar las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, contenidas en decretos supremos, resoluciones ministeriales y normas municipales o regionales de carácter general.

Para Baca Calderón (2014), la Comisión tiene la atribución de declarar aquellos actos o disposiciones administrativas que constituyen barreras burocráticas ilegales y/o irracionales, con el propósito de contribuir a su posterior eliminación.

Con la entrada en vigencia de la Ley N° 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada, la Comisión puede disponer la inaplicación de la Barrera Burocrática declarada ilegal o carente de razonabilidad, para el caso concreto, cuando esté contenida en un decreto supremo, una resolución ministerial o una norma municipal o regional de carácter general.

- ✓ Es deber de la Comisión velar por el cumplimiento de determinados dispositivos legales tales como Decretos legislativos N° 283, 668, 757, 776 y la Ley 25035, en especial los principios generales de simplificación administrativa así como las normas reglamentarias pertinentes. (Art. 26BIS Decreto Ley N° 25868)
- ✓ Corresponde a la Comisión eliminar las barreras burocráticas a través de una resolución. (Art. 2 D. Leg. N° 1212)

Corresponde acotar que en la práctica, la Comisión no viene “eliminando” las barreras burocráticas en todos los casos en los que se declara fundada la denuncia, sino solo viene disponiendo de manera uniforme, la inaplicación de la barrera burocrática denunciada al caso en concreto, esté o no contenida la barrera en un decreto supremo, una resolución ministerial o una norma municipal o regional de carácter general.

En otras palabras, la inaplicación solo genera efectos particulares en favor de los denunciantes y/o afectados. Si existiese un afectado más por la misma barrera burocrática, cada uno de ellos debe interponer su denuncia en forma separada.

Según AVENDAÑO VALDEZ y OLIVOS CELIS (2011) afirman: “es la finalidad del sistema de eliminación de barreras burocráticas, la de descartar toda traba ilegal o irrazonable que afecta el ejercicio de actividades económicas, por lo que no se puede exceptuar a las omisiones, ya que la inactividad de la administración pública puede ser tan nociva como su conducta positiva y por ello debe someterse las omisiones al análisis de legalidad y razonabilidad efectuado por la Comisión”. (p.213)

- ✓ La Comisión podrá imponer sanciones y multas a los servidores, funcionarios o a cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual que impongan barreras burocráticas declaradas ilegales, conforma a la escala aprobada, sin perjuicio de la responsabilidad administrativa penal y civil. (Art. 26BIS del Decreto Ley N° 25868)
- ✓ La Comisión puede ordenar que el infractor asuma el pago de las costas y costos del procedimiento en que haya incurrido el denunciante o el Indecopi. (Art. 7 del Decreto Legislativo N° 807 Facultades, normas y organización del INDECOPI)

Respecto a este punto, esta facultad en la práctica deviene en inútil, pues al ser una mera facultad y no una obligación de la Comisión, no exige el cumplimiento de la misma. Como consecuencia, el pago de determinadas sumas de dinero invertidas en este tipo de

procedimiento, que se utiliza para hacer valer los derechos de los administrados, no es reembolsado a pesar de una resolución favorable.

Dentro de las funciones de la Comisión llama la atención respecto de los instrumentos que pueden materializar la imposición de barreras burocrática, como los contratos que pueden ser materia de evaluación por parte de esta. Al respecto, algunos autores tales como GÓMEZ APAC (2009), ha llegado a una conclusión afirmativa, bajo el amparo de las facultades conferidas por el artículo 26 BIS , aclaradas por el artículo 34 del Decreto Legislativo 1033 Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi., que desconcentra las funciones de la Comisión para analizar “actos, contratos y disposiciones de alcances general emanados de los órganos o entidades de la Administración Pública (...)”.

III. DERECHOS CONSTITUCIONALES ECONOMICOS

2.1 REGIMEN ECONOMICO

Una economía social de mercado parte de dos convicciones; por un lado, la creencia de que el mercado es el mejor invento para el desarrollo y funcionamiento de la economía; la segunda, referida a que, si bien el mercado puede ordenar la economía, no crea necesariamente justicia. Una economía totalmente libre sin límite alguno, creará más desigualdades y agudizará las existentes, generará centros de poder económico que muy pronto falsearán la competencia y harán de las libertades económicas de las más débiles meras declaraciones legales. De ahí que una economía social de mercado postule que en situaciones de desigualdad el Estado deberá regular la libertad de mercado.

No obstante, en muchas ocasiones el propio Estado puede llegar a ser un agente distorsionador del mercado; de ahí la clara limitación que la Constitución le pone al Estado en cuanto a su accionar económico.

Esta opción, limitativa del pluralismo económico y del margen de juego que siempre conviene dejar a la actuación de los gobiernos para que operen con rapidez en la provisión de soluciones a problemas emergentes, puede afectar la estabilidad del sistema económico en sus relaciones con el marco constitucional de referencia. Ojalá no sea así, pero llenar de rigideces ideológicas una Constitución, sobre todo cuando se trata de asuntos económicos, no es lo más aconsejable.

Retomando el análisis doctrinario, Francisco FERNANDEZ apunta que la recientemente reconocida «Constitución económica» en el Derecho Constitucional está reflejada por “el conjunto de normas que delinear el marco jurídico fundamental para la estructura y funcionamiento de la actividad económica”. Nótese que, para la estructura y funcionamiento de la actividad económica» acierto, el profesor español se refiere al «marco jurídico fundamental», que no es otra cosa que los principios generales del régimen económico. Es por ello que sostenemos que ninguna Constitución se debe inmiscuir en el tratamiento específico de materias económicas que por su temporalidad están sujetas a cambios esporádicos en el tiempo.

Conforme al artículo 59 de la Constitución Política del Perú, impone deberes al Estado en la economía como estimular la creación de riqueza, pero no en él mismo solo bajo excepciones expresas, sino es responsabilidad entera de los particulares. Este es un principio jurídico constitucional que orienta al sistema jurídico en tal sentido, tanto al legislador para no caer en incompatibilidad constitucional, como a los órganos de

aplicación y particularmente al Poder Judicial. Este tipo de normatividad es especialmente importante cuando se trata de establecer procedimientos y controles, o cuando se busca desburocratizar algunas áreas de trabajo del Estado vinculadas con la economía.

Por otra parte, el artículo detalla limitaciones en cuanto a las libertades que no pueden ser contrarias a la moral, que debe entenderse como la moral social predominante. La idea de hacer compatibles las libertades con la moral es muy importante, sobre todo en un mundo como el actual en el que muchas barreras morales han sido rotas en pos de la riqueza y un bienestar personal entendido puramente en el sentido material de la palabra.

En resumen, mercado eficiente y sociedad justa es lo que persigue una economía social de mercado. Pero este equilibrio no es fácil, exige la participación del Estado, pero de manera restringida, estableciendo las reglas de juego de acuerdo a las cuales operará el mercado y los agentes económicos, reglas que no podrán exceder los límites impuestos por la propia Constitución ni violar las libertades económicas que en ella se consagran. En este sentido, la iniciativa privada y la libertad de mercado que la Carta Fundamental regula no son, ni pueden ser meramente formales, el Estado deberá crear las condiciones para su pleno ejercicio. Es aquí donde, parte la necesidad de que su actuación sea coherente y consistente en el tiempo, una actuación desordenada, con ausencia de principios rectores perturbará el comportamiento de los particulares en el mercado, y hará muy difícil el planeamiento empresarial y más onerosas las inversiones.

2.2 Libre Competencia

El art. 61 de nuestra Constitución tiene prescrito: *“El Estado facilita y vigila la libre competencia. Combate toda práctica que la limite y el abuso de posiciones dominantes o monopólicas. Ninguna ley ni concertación puede autorizar ni establecer monopolios”*.

Cuando este artículo refiere a que el Estado es quien facilita y vigila la libre competencia, deja en claro que esta es el instrumento necesario para el correcto funcionamiento del mercado libre, y este modelo económico ha sido elegido para el desarrollo de la sociedad.

Libre competencia es la aplicación de la libertad al ámbito de la producción: libertad de comprar, vender y transformar los propios bienes sin intromisión violenta de ningún poder externo. Es un instrumento de regulación y control, así, la libre competencia, entendida como el mecanismo para asegurar la acción de las fuerzas del mercado y que, a su vez, permite la regulación de estas por la acción de sus propias iniciativas, se convierte por decisión del constituyente en un valor positivo para la organización económica de la sociedad peruana.

INDECOPI (1997 p.7-9) a través de un texto, conceptualizó a la libre competencia como la concurrencia libre en el mercado de los agentes económicos, llámese ofertantes que son quienes producen los productos o brindan servicios y los consumidores, quienes a su vez pueden tomar libremente decisiones sobre las compras que realicen en el mercado con la información que se encuentra a su alcance, sobre características, precio, calidad de los productos y que dichas decisiones no se encuentren atadas o condicionadas por el Estado.

Sin la libre competencia, las empresas no encontrarían incentivos para mejorar en calidad de productos y/o servicios, por ende, competir en el mercado sobre otras empresas que tengan el mismo giro comercial.

Además, un libre mercado requiere de un sistema que promueva la libre competencia y asegure que en todos los sectores haya suficientes actores para que no se conformen monopolios ni se den casos de abusos de poder de dominio.

Por su parte, la jurisprudencia del TC ha sistematizado la libre competencia:

La libre competencia se define como la potestad de coexistencia de una pluralidad de ofertas en el campo de la producción, servicios o comercialización de productos de la misma especie por parte de un número indeterminado de agentes económicos.

Esta facultad económica plantea el libre juego de la oferta y la demanda, y presupone la presencia de los tres requisitos siguientes:

- a) La autodeterminación de iniciativas o de acceso empresarial a la actividad económica. Dicho supuesto no se encuentra afectado por los alcances de la Ley N.º 27633.
- b) La autodeterminación para elegir las circunstancias, modos y formas de ejecutar la actividad económica (calidad, modelo, volumen de producción, etc.). Dicho supuesto tampoco se ve quebrantado por los alcances de la Ley N.º 27633.
- c) La igualdad de los competidores ante la ley (la no discriminación).

(Exp. N° 0018-2003-AI, 26/04/04, P, FJ.2).

Precisamente por ello, el Estado debe asumir acción para “facilitar” que la libre competencia actúe como la fuerza reguladora del mercado. Esto significa garantizar la existencia de mercados libres, asegurar la entrada y salida de los agentes económicos y de los recursos, y que los agentes que confluyan en un mercado de productos desarrollen comportamientos rivales propios de su natural impulso maximizador de beneficios. De otro lado, la labor de “vigilancia” que el Estado debe desarrollar se concreta en la supervisión, fiscalización y sanción de aquellas conductas que, por contrarias a la libre competencia, resulten intolerables a la organización y pongan en riesgo la finalidad perseguida.

2.3 Libertad de Empresa

Para el orden económico consagrado por la Constitución, el centro de la actividad económica recae en la empresa privada y se deja en manos de los particulares la organización y dirección del proceso económico. El Estado es el responsable de generar las condiciones para que el mercado funcione. Por consiguiente, no es tarea del Estado participar directamente en la actividad económica, su función es más bien reguladora.

La empresa es el elemento organizador de la economía, capaz de coordinar y dirigir todos los factores que concurren en la producción de bienes y servicios.

La libertad de empresa es un mandato constitucional que, al mismo tiempo, contiene un derecho subjetivo, cuyo titular es toda persona que decida emprender una actividad económica y una norma que impone al Estado limitaciones en su accionar empresarial.

Dentro de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional relacionado al principio de libertad de empresa, la sentencia del 11 de noviembre de 2003 del expediente 0008-2003-AI/TC, en la cual se definen a la empresa, libertad de empresa, la libertad de comercio y libertad de industria en lo seguidos:

a) “La expresión ‘empresa’ alude a una actividad económica organizada para los fines de producción o el cambio de bienes y servicios y entre sus elementos constitutivos se considera a la organización y la dirección, a los cuales se suman los bienes, el capital y el trabajo”.

b) La libertad de empresa *“se define como la facultad de poder elegir la organización y efectuar el desarrollo de una unidad de producción de bienes o prestación de servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios...”*

“...Consecuentemente, dicha libertad debe ser ejercida con sujeción a la ley, siendo sus limitaciones básicas aquellas que se derivan de la seguridad, la higiene, la moralidad o la preservación del medio ambiente, y su ejercicio socioeconómico que la Constitución Política del Perú reconoce”.

c) La libertad de comercio es *“la facultad de elegir la organización y llevar a cabo una actividad ligada al intercambio de mercaderías o servicios para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios. Debe ejercerse con sujeción a ley.* Luego agrega: “Tal libertad supone el atributo de poder participar en el tráfico de bienes lícitos, así como de dedicarse a la prestación de servicios al público no sujetos a dependencia o que impliquen el ejercicio de una profesión liberal”.

- d) La libertad de industria *“es la facultad de elegir y obrar, según propia determinación, en el ámbito de la actividad económica cuyo objeto es la realización de un conjunto de operaciones para la obtención y/o transformación de uno o varios productos”*

En otra oportunidad, el Tribunal Constitucional acota de manera más detallada y resulta relevante a efectos de esta investigación, la definición de libertad de empresa recaída en el exp. 1972-2007-AA/TC bajo las siguientes líneas: *“la libertad de empresa [...] es el ejercicio de actividades múltiples que por derecho le corresponde a toda persona natural o jurídica pero sometida a determinados requisitos, impuestos por ley de manera tal que cualquier empresa, cuando desea desempeñar alguna actividad empresarial, debe cumplir con los requisitos exigidos legalmente por razones de interés social, lo no que constituye propiamente delimitación de derechos, sino más bien condicionamientos necesarios para que se ejercite dicho derecho sin posibilidades de agraviar a los eventuales destinatarios de los servicios que tal ejercicio ofrece”*

En otras palabras, la libertad de empresa es la discrecionalidad de la persona jurídica, nacional o extranjera, para –conforme a ley- poder desplegar su iniciativa, potencialidad, inversión y/o productividad.

MORENO (2011 pag.90) enumera razones por las cuales se debe estimular a la iniciativa privada para incrementar esta:

- a) La cantidad de inversión o generación de empleo necesaria para nuestro país
- b) La geopolítica

c) La desigualdad económica por el tamaño de la empresa

Este principio constitucional ha sido atendido por la jurisprudencia, resaltando que los requisitos legales impuestos para el ejercicio de la libertad de empresa no deben entenderse como delimitación de derechos, sino como exigencias necesarias en base al orden público sustentado en el interés público sobre el interés individual.

La libertad de empresa no puede ser vista como un derecho irrestricto. Si bien en principio la actividad empresarial es libre, en su concreción habrán de limitarse ciertas conductas empresariales con el fin de que todos gocen este derecho. Sin duda las normas sobre seguridad y salubridad son las principales limitaciones que el Estado impone al empresario para el ejercicio de su derecho a la libertad de empresa.

Estas múltiples restricciones pueden ser desde absolutas (exigiéndose total prohibición de actividad empresarial en un determinado sector por razones de seguridad, salud, etc.) hasta prohibiciones relativas, cuyas manifestaciones más comunes se dan en la exigencia de determinadas condiciones subjetivas y objetivas (ostentar determinada profesión, licencias, capital mínimo, ocupar determinado lugar, idoneidad técnica, etc.)

Es decir, mientras no transgredan el contenido esencial del derecho a la libre empresa y está conformado por las facultades de creación, acceso al mercado y gestión de empresa; así la esencia de este derecho se encuentra en estas libertades; porque sin ellas no solo se desdibuja, sino se vacía de contenido.

De este modo, el Estado deberá tener especial cuidado en restringir las facultades propias de la libertad de empresa, y en principio habrá de abstenerse de crear empresas, propiciar

la más amplia competencia y evitar imponer objetivos, métodos de gestión o cualquier tipo de control que perturbe la libertad de gestión.

En otras palabras, dichas exigencias impuestas por parte de las entidades del Estado, tienen que perseguir dicho fin mencionado anteriormente, el interés público pues detrás de toda empresa hay siempre alguien que pone en juego su patrimonio o que convoca a otros para invertirlo en su iniciativa económica, es indudable que en esta conjunción no solo existe un interés de los particulares que en ella intervienen, sino un legítimo interés general o público. Por ende, si dichas exigencias devienen en contradictorias o absurdas, trasgreden el núcleo de este derecho constitucional y no permiten que las personas lleven a cabalidad las actividades económicas dedicadas.

2.4 Iniciativa Privada libre

El art. 58 Constitución Política menciona que la iniciativa privada es libre, es decir garantiza que cada persona pueda desarrollar sus actividades económicas teniendo como único tope la ley. Además, se ejerce dentro de una economía social de mercado, por lo que los agentes económicos van a poder desenvolverse libremente en las actividades que elijan y el Estado solo tendrá una intervención mínima de vigilancia a través de requisitos, obligaciones y límites.

Preside los principios generales en materia económica de la Constitución la norma que establece que «la iniciativa privada es libre». Quiere esto decir que cada persona tiene el derecho a desarrollar las actividades económicas que considere de su preferencia dentro de la sociedad, desde luego cumpliendo las normas que regulan dicha iniciativa. Sin embargo, estas normas deben estar destinadas a canalizarla, no a entorpecer su acción.

Es importante acotar que una sociedad no soporta un nivel alto de desregulación, es por ello que el Derecho recoge límites a esta libertad, y la doctrina lo ha clasificado de la siguiente manera:

- a) El Derecho del Trabajo que empezó a aparecer con la regulación de la jornada laboral y que se fue extendiendo a muchos otros aspectos que socializan las relaciones laborales en el mundo moderno.
- b) La legislación contraria a las posiciones dominantes en el mercado y a los acuerdos conducentes a la misma situación, en sus variadas formas. Esta constituye una regulación para garantizar la competencia, porque sin ella, las propias fuerzas libres de la iniciativa acaban con las libertades.
- c) Las regulaciones morales y de salud que impiden el libre desarrollo en materia económica de ciertos tóxicos legales: por ejemplo, el cigarrillo y en su momento las prohibiciones a las bebidas alcohólicas.
- d) Las regulaciones destinadas a proteger el medio ambiente, que no sólo obligan a invertir, sino que impiden realizar ciertos tipos de actividades. La tala de bosques es un buen ejemplo.
- e) La nacionalización de determinadas actividades estratégicas o poco rentables bajo distintas formas, que van desde la participación del Estado en las industrias, hasta la regulación de su comercialización. En este último aspecto, son muy importantes las reglas norteamericanas sobre autorización política para vender material vinculado a la defensa y producido por empresas privadas con sus propios capitales y a su propio riesgo.

Entendemos que debemos ubicarnos en algún punto intermedio de estos extremos: respetar la iniciativa privada, pero, al mismo tiempo, establecer las normas que la canalicen creativa y no destructivamente. Todo ello para lograr el progreso material de la sociedad y, con ello, permitir el desarrollo de las personas.

Nuestro sistema económico de “*economía social de mercado*” permite en el plano constitucional introducir correctivos al libre juego del mercado que orienten toda la actividad privada hacia objetivos colectivos. La función del Estado es de orientar el desarrollo de un país, no interviene directamente en la vida económica sino, de orientarla. Y por orientar no debe excluir el término “regular”, la orientación permite canalizar iniciativas hacia sectores prioritarios, pero no puede impedir la iniciativa privada en otros no considerados como tales.

CHAMANÉ (2005 p.161) menciona que: “Mientras más libertad exista en las actividades económicas, mayor será la probabilidad que el mercado provea mejores bienes y servicios a los usuarios y consumidores bajo un precio competitivo”.

Por su parte MORENO (2011 pag.88) agrega que la Constitución y otras normas de menor rango imponen ciertas restricciones a la iniciativa privada cuando está atenta contra, por ejemplo:

- a) La moral: Si la actividad económica es sobre la prostitución.
- b) La seguridad pública: Que una empresa se dedique a la venta de combustible con cercanía tal de 20 metros de un colegio.
- c) La salud pública: Que su giro comercial sea vender, importar, poner en circulación productos alterados y que son destinados al consumo humano.

Asimismo, detalla otras restricciones a la iniciativa privada como las siguientes:

- a) La forma empresarial que asuma: si se dedica a la actividad bancaria solo puede hacerlo mediante la constitución de una sociedad anónima
- b) La explotación de recursos naturales o prestación de servicios públicos: El estado es propietario de ambos, por tanto, los particulares solo pueden ejercer estas actividades bajo la modalidad de concesión u otras autorizaciones permitidas por la ley.
- c) El interés social o seguridad nacional: El Estado se reserva de manera parcial o total de ciertas actividades económicas o explotación de recursos naturales tal es el caso de la fabricación de armas, dado que las empresas privadas que se desarrollan en este campo solo lo realizan si cuentan con un convenio con el Estado.
- d) La protección a la economía nacional: antidumping, derechos compensatorios, prohibición de importación de ropa calzado usados con fines comerciales.
- e) Las áreas naturales protegidas: El Estado ejerce protección absoluta, por ello no se realiza ningún tipo de actividad de explotación sobre ellas.

El Tribunal Constitucional ha desarrollado el concepto dándole las siguientes características:

“[El derecho a] la libre iniciativa privada prescrito en el artículo 58° de la Constitución y que se encuentra directamente conectado con lo establecido en el inciso 17) del artículo 2° del mismo texto, el cual consagra el derecho

fundamental de toda persona a participar, ya sea en forma individual o asociada, en la vida económica de la Nación. De ello se colige que toda persona natural o jurídica tiene derecho a emprender y desarrollar, con autonomía plena, la actividad económica de su preferencia, afectando o destinando bienes de cualquier tipo a la producción y al intercambio económico con la finalidad de obtener un beneficio o ganancia material. La iniciativa privada puede desplegarse libremente en tanto no colisione los intereses generales de la comunidad, los cuales se encuentran resguardados por una pluralidad de normas adscritas al ordenamiento jurídico; vale decir, por la Constitución, los tratados internacionales y las leyes sobre la materia”.

(Exp. N° 0001-2005-PI/TC, 06/06/05 P, FJ. 44).

Cabe agregar, que el TC ha esclarecido el criterio orientador del Estado respecto al desarrollo económico del país:

“Dentro del respeto a la libre iniciativa privada, la función orientadora del Estado tiene como propósito el desarrollo del país, procurando que se materialice el componente social del modelo económico previsto en la Constitución.

La función orientadora presenta, sustancialmente, las siguientes características:

- a) el Estado puede formular indicaciones, siempre que éstas guarden directa relación con la promoción del desarrollo del país; b) los agentes económicos tienen la plena y absoluta libertad para escoger las vías y los*

medios a través de los cuales se pueden alcanzar los fines planteados por el Estado; y, c) el Estado debe estimular y promover la actuación de los agentes económicos”. (Exp. N° 0008-2003-AI, 11/11/03, P. FJ. 38-40).

DONAYRE (2010) afirma que cuando la Constitución dice que la iniciativa privada se ejerce en una economía social de mercado, está imponiendo al Estado la exigencia de implementar un sistema de libre competencia en el que el mercado sea el mecanismo ordenador de la economía, respetando la propiedad privada, libre competencia, libre contratación, pero al mismo tiempo, también exige una celosa protección al consumidor y la igualdad de trato en el mercado se necesita una regulación que impida que los inevitables desequilibrios afecten a los más débiles o que los agentes más poderosos abusen de su poder, para lo cual se precisa de un Estado fuerte, lo que no es sinónimo de gigante y burocrático.

Que la iniciativa privada es libre, no quiere decir que su ejercicio sea absoluto, pues siempre se hace necesaria la presencia de un Estado capaz de ejercer funciones supervisoras, correctivas y reguladora.

CAPÍTULO 3. METODOLOGÍA

3.1. Diseño de investigación

No Experimental

Transversal: Correlacional-causal.

Se busca establecer si una de las variables de la investigación incide o tiene un efecto ya sea positivo o negativo sobre la otra.

Estudio	
M	O

Donde:

M: Muestra

O: Observación

3.2. Formulación de la hipótesis

La falta de aplicación del análisis de legalidad y razonabilidad de forma ex ante a las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincial de Trujillo inciden negativamente, al generar barreras burocráticas ilegales e irrazonables en el periodo 2013-2017, a los agentes económicos, al carecer de metodología previa, basada en lo fundamental de nuestro sistema de economía social de mercado, de esta manera afecta la promoción de la inversión privada y a la libertad de empresa.

3.3. Población

- Procedimientos de barreras burocráticas iniciados contra la Municipalidad Provincial de Trujillo durante los años 2013 hasta del 2017 ante INDECOPI.
- Expertos en Derecho de Administrativo Económico, Derecho de la Competencia y Regulación Económica: abogados especialistas que ejerzan la defensa y docencia universitaria en las Universidades del país.
- Legislación comparada en materia de control ex ante y calidad regulatoria previa

3.4. Muestra

Esta muestra es no probabilística puesto que, por el objeto de investigación y las limitaciones expuestas, resulta conveniente la selección de acuerdo criterio del investigador.

MUESTRA	CRITERIOS
<p>Diez Abogados especialistas y/o Docentes de Derecho Administrativo, Regulación Económica, Barreras Burocráticas de universidades de nuestra localidad, así como a nivel nacional.</p>	<p>Viabilidad</p> <p>Los expertos a los que se recurrió son de distintas ciudades del Perú (Trujillo, Lima y Piura). Al contar con medios electrónicos para la comunicación, fue accesible el intercambio de opiniones.</p> <p>Representatividad</p> <p>Se optó por acudir a especialistas en las materias mencionadas y relacionadas con el</p>

	<p>tema materia de tesis a efectos de obtener una opinión crítica respecto a los temas de barreras burocráticas y las acciones de la Administración Pública respecto de ellas, así como sus recomendaciones para una correcta aplicación dado a su amplia experiencia y conocimientos.</p>
<p>De dieciséis (16) resoluciones emitidas por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del INDECOPI confirmando decisiones del Comisión de la ORI de La Libertad en el periodo 2013 hasta 2017 contra la Municipalidad de Trujillo, se han tomado nueve (08) de ellas.</p>	<p>Resoluciones Finales que declaran como barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad a las ordenanzas municipales objeto de denuncias.</p> <p>Se precisa que estos procedimientos administrativos no han sido objeto de revisión judicial.</p>
<ol style="list-style-type: none"> 1) Exp. 003-2013 2) Exp. 010-2017 3) Exp. 018-2014 4) Exp. 004-2015 5) Exp. 014-2017 6) Exp. 019-2016 7) Exp. 004-2017 8) Exp. 0013-2017 	

3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Análisis documental

Método Lógico: Análisis.

Método Jurídico: Exegético, Histórico y Sistemático.

Se utilizó el método exegético al ser necesario acudir a las normas que regulan la contratación modal y sus requisitos de validez.

Se utilizó el método histórico, en el plano de la evolución normativa laboral, para describir el proceso de flexibilización laboral en relación a las modalidades contractuales de personal en nuestro país y la evolución de los requisitos de validez de la contratación modal.

Se utilizó el método sistemático, en la medida que permitió analizar de manera integral las normas sobre la contratación sujeta a modalidad, así como de su Reglamento.

Instrumento: Fichas textuales, fichas de resumen.

Análisis de casos

Se utilizó el criterio de selección indicado por el investigador.

Instrumento: Se utilizó el Cuadro de Análisis señalado en el Anexo N°

Entrevista

Instrumento: Se aplicó el Cuestionario de preguntas indicado en el Anexo N°, a los expertos de acuerdo al criterio del investigador

3.6. Métodos, instrumentos y procedimientos de análisis de datos

Técnica: Análisis documental

Instrumento: Guía de Análisis Documental

Procedimiento: Se consultaron documentos escritos como son libros, doctrina, artículos y revistas vía web para la formación del presente proyecto, que constituyen parte fundamental del contenido del mismo en un promedio de 40 autores especialistas en la materia de la investigación.

El investigador extrajo la información recopilada los elementos esenciales de las variables de investigación, así como sus características y dimensiones, que permitieron obtener un conocimiento claro y preciso de la incidencia que tiene una sobre la otra.

Para instrumentalizar la legislación comparada se utilizó un cuadro comparativo en el cual se detallan semejanzas y diferencias entre la legislación nación y comparada, utilizando para ello el modelo otorgado por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte

Técnica: Análisis de Casos

Instrumento: Cuadro de Análisis

Procedimiento: Se analizaron jurisprudencia emitida por la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de la ORI de la Libertad y confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia como última instancia administrativa, sobre los procedimientos de barreras burocráticas durante los años 2013 hasta abril del 2017 a

efectos de extraer el análisis empleado en la práctica, los mismos que constituyen una parte fundamental en la presente investigación.

El procedimiento utilizado para analizar las resoluciones finales así como las resoluciones de la última instancia a fin de poder incluir dentro de los resultados, se ha realizado mediante un cuadro de análisis, que constituye un modelo otorgado por la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte; donde se detalla el número de resolución, fecha de emisión, el análisis usado como parte del resumen del caso y conclusiones.

Técnica: Entrevista

Instrumento: Guía de Entrevista

Procedimiento: El procedimiento consistió en contactarse personalmente o vía correo electrónico y/o Skype con especialistas en la materia que forman parte de la muestra establecida, previo acuerdo en la fecha que disponga el entrevistado pues alguno de ellos que por razones profesionales y laborales no se encuentran en nuestra ciudad. Se les planteó interrogantes de tipo abiertas señaladas en el cuestionario – formato de entrevista, concernientes al tema a investigar a fin de conocer su opinión, grabar y tomar apuntes de lo contestado por el mismo. Posteriormente, se procedió a la reproducción escrita de la misma, registro de respuestas y analizarlas, lo que permitirá contrastar la hipótesis planteada.

CAPÍTULO 4. RESULTADOS

Para esta investigación, dentro de los pasos a seguir se encuentra el de esta sección, que en sentido estricto se trata de analizar los datos obtenidos luego de emplear los instrumentos mediante métodos de recolección y análisis, tales como entrevistas a especialistas en los temas que gira esta investigación, análisis de Resoluciones Finales emitidas por la Comisión de la ORI de La Libertad y la doctrina bajo el análisis mencionado en líneas arriba, con la finalidad de comprobar la hipótesis planteada respecto a la problemática anteriormente explicada.

Es oportuno recordar que la presente investigación busca como principal propósito determinar de qué manera la inaplicación de una metodología de análisis de razonabilidad y legalidad de forma ex ante a las disposiciones normativas emitidas por la Administración Pública incide en la generación de barreras burocráticas.

Para ello, se plantearon objetivos específicos que nos llevarían al cumplimiento de la búsqueda principal, es así que se planteó analizar la doctrina, la regulación nacional y la jurisprudencia relativa a los análisis de legalidad y razonabilidad que son utilizados por INDECOPI en los procedimientos de Eliminación de barreras burocráticas, la cual ha sido analizado por el investigador con la finalidad de verificar la incidencia empírica en la generación de trabas en la Administración Pública. Asimismo, se analizó derecho comparado referente al control ex ante a las actuaciones y/o emisión de disposiciones de la Administración Pública. Finalmente se analizó de los derechos constitucionales económicos involucrados y afectados cuando se imponen barreras burocráticas ilegales y/o irrazonables.

A modo de mejor interpretación de los datos recabados, se procedió a desglosar los resultados de manera individual por los objetivos planteados por el investigador.

4.1 Resultado N° 1: Analizar las ordenanzas de la Municipalidad Provincial de Trujillo que han sido objeto de procedimientos de barreras burocráticas durante el periodo 2013-2017

4.1.1 Del Análisis de Resoluciones Finales confirmatorias de la Sala Especializada en Defensa de la Competencia

De las Resoluciones Finales emitidas por la ORI de La Libertad que declaran a las ordenanzas municipales como barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, así como aquellas que confirman esta decisión por la Sala de Defensa de la Competencia del INDECOPI, que estas disposiciones limitan la competitividad y el libre funcionamiento en el mercado o son contrarias a las prácticas y principios de orden lógico, razonable y proporcional que deben regir en el marco de una Economía Social de Mercado, ocasionando perjuicios a los agentes económicos pues la imposición de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad obstaculiza o impide la realización una determina actividad económica.

DATOS GENERALES	<p>N° EXPEDIENTE: 003-2013/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 313-2014/CEB-INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: LA FLORISTERIA E.I.R.L. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO SENTIDO: FUNDADA</p>
BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)	<p>Restricción de horario de funcionamiento hasta las 00:00 horas contenida en la Licencia de Funcionamiento 00781-2013-MPT-GDEL.SGL del 19 de marzo de 2013, emitida al amparo de la Ordenanza Municipal N° 019-2007-MPT</p>
HECHOS	<ol style="list-style-type: none"> 1) Mediante la referida licencia, la Municipalidad autorizó al denunciante el inicio de actividades de su local comercial para el desarrollo de los giros denominados “venta al por menor de alimentos, bebidas y tabaco en mini-markets” y “ventas al por menor de bebidas, licorerías y otros (sin consumo)” en el horario de atención de 08:00 a 00:00 horas. 2) De acuerdo al denunciante, la restricción impuesta en su licencia de funcionamiento es ilegal, toda vez que, si bien comercializa bebidas alcohólicas al por menor, también vende alimentos y productos de primera necesidad, actividades propias del giro “mini-market”, el cual no se encuentra sujeto a limitación alguna. Sin embargo, la limitación horaria abarca para todas las actividades que se desarrollan en su establecimiento. 3) La Municipalidad alega que la ordenanza materia de denuncia, en su artículo segundo establece que la limitación horaria refiere para todo tipo de establecimiento que cuente con autorización y, entre sus giros, esté habilitado a comercializar bebidas alcohólicas, por lo que es una regulación general. 4) La entidad denunciada señala que la restricción en cuestión, cumple con proteger un interés público, pues con ello se garantiza la tranquilidad y seguridad de los habitantes. Además, que dicho establecimiento se ubica en una zona en donde se reúne gran cantidad de personas, lo que genere ruidos molestos y congestión vehicular hasta altas horas de la noche.
ANÁLISIS	<ul style="list-style-type: none"> - La jurisprudencia ha reconocido en diversas oportunidades, que los municipios cuentan con competencias para normar y regular el funcionamiento de los establecimientos comerciales, industriales y profesionales que operan en el ámbito de su competencia, tal como lo ha establecido la Ley N° 27972. - Sin embargo, a pesar que la Municipalidad cuenta con las competencias para delimitar horarios de atención de los establecimientos que operan bajo su jurisdicción, estos no pueden imponerse sin sustento normativo municipal. Puesto que, la ordenanza citada no crea una restricción al horario de funcionamiento, si no únicamente fija un límite para la venta de bebidas alcohólicas en los locales que cuenten con autorización para ello. - En ese sentido, la denunciante desarrolla el giro de “mini-market” además de la venta de bebidas alcohólicas, no es sustento normativo la ordenanza 019-2007-MPT. Por tanto, la Comisión precisa que no se puede prohibir el desarrollo de actividades económicas distintas a la venta de bebidas alcohólicas, si no se cuenta con una norma que expresamente así lo indique, conforme a lo previsto en el Título Preliminar de la Ley de Procedimiento Administrativo General, el cual dispone que la Administración Pública debe actuar dentro de las facultades que le han sido conferidas en proporción a los fines públicos que pretende proteger. - Se declara barrera burocrática ilegal la restricción de horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 851-2014 del 15 de diciembre de 2014, en todos sus extremos.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 010-2017/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 1110-2017/INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SAM E.I.R.L. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) El artículo 6 dispone la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas y se encuentren situados a menos de cien metros de centros hospitalarios e iglesias. 2) La Municipalidad alega que, esas medidas han sido aplicadas, dado que los mecanismos empleados para prevenir el consumo de alcohol, especialmente en menores de edad, no han dado resultados exitosos.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Conforme a lo previsto en la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, las municipalidades provinciales ejercen la función exclusiva de aprobar la regulación provincial sobre el otorgamiento de licencias y las labores de control y fiscalización, entre otros, apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo a la zonificación. - De acuerdo a lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley 28976-Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo 046-2017, las personas que deseen realizar una actividad económica se encuentran obligadas a obtener una licencia de funcionamiento, de manera previa a la apertura de su establecimiento. - Si bien la Municipalidad cuenta con atribuciones para normar el otorgamiento de autorizaciones, esto debe guardar estrecha relación con lo establecido en el Plan de Desarrollo Urbano. Además que durante el proceso, no se han presentado documentos fehacientes que la prohibición cuestionada encuentre fundamento entre la actividad de venta y la ubicación geográfica y mucho menos, fundamentos legales que amparen las facultades de impedir el conceder autorizaciones bajo las circunstancias mencionadas.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 0221-2018 del 12 de julio de 2018, en todos sus extremos.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 018-2014/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 626-2015/SDC-INDECOPI DENUNCIANTE: ROYAL SILVER COMPANY S.A.C. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO ACTIVIDAD: ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Restricción de horario de funcionamiento hasta las 3:00 a.m. del día siguiente para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en locales autorizados, contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) La norma establece que el horario de funcionamiento de los locales comerciales en el distrito de Trujillo será hasta las 03:00 a.m., medida que la Municipalidad aplica en todo el distrito sin haber identificado aquellas zonas específicas del mismo en los que existirían problemas de tranquilidad o delincuencia. 2) Conforme al artículo 5 de la Ley 28681, Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas, las municipalidades son competentes para aprobar ordenanzas a través de las cuales se establezcan horarios para la venta y/o expendio de bebidas alcohólicas. 3) Asimismo, dentro de las funciones de las Municipalidades se encuentra la de velar por la tranquilidad, limpieza pública, la moral y las buenas costumbres.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Conforme a lo previsto en la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, estas son competentes para normar y regular el funcionamiento de los establecimientos comerciales, pudiendo delimitar horarios para atención en los locales de este giro comercial. - De acuerdo a dicha normativa, así como el artículo 3 de la Ley 28681, Ley que Regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas, la cual establece la facultad de las municipalidades de restringir el horario de funcionamiento de establecimientos que comercialicen bebidas alcohólicas, no resulta ilegal la restricción de horario aplicado al denunciante. Además, la Municipalidad ha cumplido con aprobar dicha restricción a través del instrumento legal idóneo. - En tal sentido, corresponde a la Comisión realizar el análisis de razonabilidad de la medida. A pesar que, la Municipalidad identificó la problemática de orden público (seguridad y tranquilidad), no ha presentado información que acredite la idoneidad de la medida. - Adicionalmente, la Municipalidad no ha acreditado haber evaluado los costos y beneficios que generaría la medida en cuestión. No basta con alegar que una limitación obedece a un interés público, sino que es necesario que la Municipalidad efectúe un balance, el cual concluya que la restricción es más ventajosa para la colectividad que para los agentes económicos involucrados. - De igual manera, la Municipalidad no presentó documento alguno que acredite haber evaluado otras opciones, previo a la restricción impuesta.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 269-2016 del 23 de mayo de 2016, en todos sus extremos.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 004-2015/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 1139-2015/INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: TURISMO ERICK EL ROJO S.A. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO ACTIVIDAD: ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en Avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente Trujillo para operar un terminal terrestre de pasajeros en zonas distintas a las denominadas “Usos Especiales-TT” o “Usos Especiales” contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) El denunciante alega que carece de razonabilidad dado que no busca la protección de un interés público. 2) La Municipalidad mediante la ordenanza 001-2012-MPT prohíbe la existencia de terminales terrestres en la Avenida La Marina, donde se encuentra el establecimiento del denunciante debido a que constituye una zona urbana en la que debe reducirse el tránsito con urgencia. 3) El denunciante alega que la ordenanza en cuestión no ha sido publicada conforme al artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades. 4) La Municipalidad alegó que tenía competencia para normar en materia de zonificación, por lo que la prohibición denunciada no constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Conforme a los artículos 73 y 79 de la Ley 97972, Ley Orgánica de Municipalidades, estas son competentes para normar en materia de usos de suelo, limitando o restringiendo la realización de actividades comerciales, tal como lo señala en el Plan de Acondicionamiento Territorial de nivel provincial, el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos. - Asimismo, el artículo 43 del Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA-Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, los instrumentos técnico-normativos como el Plan de Acondicionamiento Territorial y en el Plan de Desarrollo Urbano deben ser aprobados por la Municipalidad provincial a través de una ordenanza municipal. - Si bien la Municipalidad alegó que la prohibición impuesta se sustenta en una Ordenanza, esta no ha podido corroborar que haya sido publicada en el diario encargado de los visos judiciales y en consecuencia se encuentre vigente en el ordenamiento jurídico.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 453-2016 del 06 de septiembre de 2016, modificando fundamentos de la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL en el extremo que declaró fundada la denuncia.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 014-2017/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 1217-2017/INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: LOS GIRASOLES SERVICE S.R.L. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO ACTIVIDAD: ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Desconocimiento el silencio administrativo operado a favor del denunciante, sobre el recurso de apelación de 15 de diciembre 2016</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) La denunciante alega que a través de la Resolución de Gerencia Municipal 157-2017-MPH/GM, la Municipalidad declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV, la cual declara improcedente la solicitud de otorgamiento de tarjeta de circulación de diversas unidades vehiculares en calidad de renovación de flota, a pesar que el plazo para emitir pronunciamiento ya había transcurrido. 2) La Municipalidad fundamenta que conforme lo dispone el artículo 215 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el supuesto que no se haya previsto el régimen de silencio aplicable al procedimiento, corresponde que sea seguido bajo el silencio administrativo negativo, por lo que no existe desconocimiento de ningún tipo.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - En el expediente no obra ningún documento que acredite que la Municipalidad haya emitido pronunciamiento dentro del plazo respecto de la apelación interpuesta por la denunciante, de modo que había operado el silencio administrativo positivo. - En los casos de desconocimiento de silencio administrativo positivo, el objeto de controversia es un acto o actuación administrativa que impide al denunciante hacer efectivo el derecho que había obtenido a partir del silencio o inacción de la entidad y no el silencio propiamente. - El desconocimiento de silencio administrativo positivo significa una prohibición para el denunciante, en tanto que no le permite ejercer un derecho previamente obtenido, con lo cual se cumple la primera característica. - De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, el recurso de apelación obtuvo pronunciamiento a través de la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017, por lo cual había transcurrido el plazo máximo sin que la entidad emita un pronunciamiento. - En efecto, se aprecia que, antes de que la Municipalidad emita la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM, Los Girasoles ya había obtenido la autorización solicitada debido a que operó el silencio administrativo positivo a su favor, en aplicación de los artículos 1 y 2 de la Ley 29060, y el artículo 188 de la Ley 27444.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 236-2018 del 02 de agosto de 2018, en todos sus extremos.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 019-2016/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 0451-2017/INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: WARMA INVESTMENT S.A.C. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO ACTIVIDAD: ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Imposición del plazo de vigencia de un (01) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, contenida en la Ordenanza Municipal N° 018-1997-MPT</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) Formas de materialización: Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU de fecha 11 de noviembre de 2015 2) El artículo 79 de la Ley Orgánica de Municipalidades establece que las municipalidades provinciales, tienen como función específica aprobar la regulación aplicable a la provincia sobre el otorgamiento de autorizaciones para la ubicación de anuncios, avisos publicitarios y propaganda política. Esto debe ir de manera coherente con la normativa de las municipalidades distritales. 3) La ordenanza en cuestión no ha sido publicada conforme lo establecido en las normas, sin embargo, la Municipalidad alega que la norma municipal fue debidamente aprobada de acuerdo con el procedimiento por lo que resulta eficaz. 4) El artículo 2 de la Ley 2744, Ley de Procedimiento Administrativo General, recoge que los actos administrativos únicamente podrán ser sometidos a una modalidad (condición, término o modo) cuando sea autorizada por ley y emitida a través de decisión expresa de la autoridad que los emita.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Si bien las Municipalidades cuentan con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, conforme lo ampara el artículo 94 de la Constitución Política del Perú, el Tribunal Constitucional ha sido enfático en señalar que dicha garantía no debe ser confundida con autarquía, el desarrollo normativo municipal debe realizarse respetando el ordenamiento jurídico nacional. Por tanto, no es absoluta sino por el contrario relativa, por cuanto su actuación debe enmarcarse en los límites establecidos por la Constitución y la ley. - Además, la Ley 23853, Ley Orgánica de Municipalidades (ahora derogada por la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades de 27 de mayo de 2003) establecía que las ordenanzas de los municipios provinciales debían ser debidamente publicadas en el diario encargado de las publicaciones judiciales respectivo, de no darse de esa manera, las normas no serían obligatorias. De igual forma determina el artículo 44 de la vigente Ley 27972. - Se advierte que no existe una ley que habilite a la Municipalidad a establecer un plazo determinado a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, se concluye que la imposición del plazo mencionado, contraviene el artículo 2 de la Ley 27444.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 268-2018 del 23 de agosto de 2018, en todos sus extremos.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 004-2017/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 695-2017/INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: EMPRESA DE TRANSPORTES NUEVO CORTIJO S.A. DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO ACTIVIDAD: ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Presentar documentación referente al terminal terrestre de la empresa solicitante, materializada en el sétimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV (Ordenanza 027-2015-MPT) Presentar documentación referente a las tecnologías de información de la empresa solicitante, materializada en el literal h) del sétimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV Exigencia de contar con inspección ocular de la GTTSV en todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa (Ordenanza 021-2012-MPT)</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) Si bien los requisitos pueden estar regulados en el Reglamento Provincial y en el TUPA, la entidad debe acreditar que dichos requisitos son razonables y no constituyen barreras burocráticas. 2) La Municipalidad alega que dichos requerimientos se encuentran destinadas a brindar un servicio de transporte público que sea de calidad.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - De acuerdo al numeral 36.1 del artículo 36 de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, vigente a la fecha en la que emitió las resoluciones cuestionadas, los procedimientos, requisitos y costos de los procedimientos de las Administraciones Públicas, se deben compendiar y sistematizar en el TUPA. - Conforme se aprecia, en el TUPA de la Municipalidad no compilaba dicha exigencia de presentar la documentación mencionada. - El artículo 4 del Decreto Supremo 025-2008-MTC, Reglamento Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares, regula que los Certificados de Inspección Técnica Vehicular son los documentos emitidos por los centros autorizados, mediante el cual se certifica, entre otras cosas, el cumplimiento de las condiciones y requisitos técnicos establecidos en la normativa nacional, para garantizar la seguridad del transporte y tránsito terrestre. - Lo que se puede advertir es que el artículo 73 del Reglamento Provincial establece que la Municipalidad tiene facultad para verificar el cumplimiento de las condiciones técnicas de los vehículos a través de acciones de fiscalización, una vez que el administrado obtenga la respectiva autorización.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 410-2018 del 10 de diciembre de 2018, en los extremos mencionados.</p>	

<p>DATOS GENERALES</p>	<p>N° EXPEDIENTE: 00013-2017/CEB-INDECOPI-LAL RESOLUCIÓN: 1111-2017/INDECOPI-LAL DENUNCIANTE: MIGUEL ANGEL NAKANDAKARI MAESHITO DENUNCIADO: MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO ACTIVIDAD: ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL SENTIDO: FUNDADA</p>
<p>BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)</p>	<p>Contar con carné de sanidad para aquellos dependientes que manipulan alimentos, materializada en el artículo 34.7 de la Ordenanza Municipal N° 003-2008-MPT</p>
<p>HECHOS</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1) El denunciante alega que conforme el artículo 13 de la Ley 26842 establece que ninguna autoridad pública podrá exigir a las personas la certificación de su estado de salud, carné sanitario o documento similar como condición para el ejercicio de actividades profesionales, de producción, comercio y afines. 2) La Municipalidad argumenta que no se exige de manera obligatoria el carnet de sanidad como único documento para acreditar la salud y capacitación del personal, sino como una documentación análoga, siendo que el denunciante no cuenta con la documentación correspondiente que acredite el cumplimiento de la normativa de sanidad a restaurantes y servicios afines. 3) El artículo 80 de la Ley Orgánica de las Municipalidades, dispone que se encuentran facultadas para expedir carnés de sanidad y regular las condiciones de salubridad de establecimientos comerciales.
<p>FALLO Y SUSTENTO</p>	<ul style="list-style-type: none"> - El artículo 6 del Decreto Supremo 007-98-SA, Reglamento sobre Vigilancia y Control Sanitario de Alimentos y Bebidas, dispone que las municipalidades cuentan con facultades para la vigilancia sanitaria de los establecimientos de comercialización de alimentos y bebidas. - La Ley General de Salud y la norma mencionada anteriormente, facultan a las municipalidades para fiscalizar la salubridad de los establecimientos de comercialización, elaboración y expendio de alimentos y bebidas, esto también permiten verificar las condiciones de las cuales se manipulan alimentos y bebidas, conforme a determinados requisitos. - De acuerdo a lo manifestado por el denunciante, se confirma que como regla se prohíbe que las autoridades exijan la presentación de carnés de sanidad como condición para el ejercicio de sus actividades económicas. No se pueden exigir carnés de sanidad como condición para el ejercicio de actividades comerciales. - Se puede colegir que la Ley General de Salud, prohíbe de manera expresa la exigencia de carnés de salud como condición para el ejercicio de sus actividades profesionales, etc., por tanto la Municipalidad se encuentra impedida de exigir dicho documento.
<p>Esta Resolución fue confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual mediante Resolución N° 0031-2019 del 07 de febrero de 2019.</p>	

4.1.1 De la aplicación de entrevistas a Especialistas

Asimismo, otro método de recolección y análisis de datos que es la entrevista realizada a expertos se tomó en cuenta estas dos preguntas de ella a fin de poder lograr el objetivo planteado:

- ✓ ¿Está usted de acuerdo con el análisis de legalidad y razonabilidad para determinar la existencia de una barrera burocrática que emplea INDECOPI en los procedimientos de esta materia? ¿La considera útil?
- ✓ Para Ud., ¿Cuál considera sea la razón por la que existe una incidencia de barreras burocráticas provenientes del ámbito municipal?

ESPECIALISTA	RESPUESTA
Francisco Juan de Dios Ochoa Mendoza	- Es buen método. Lo que hace INDECOPI cuando analiza la legalidad o razonabilidad de una norma, es tratar de darle una ayuda al estado de cómo debería hacer las cosas y se rige bajo ciertos principios, y los principales son la legalidad y razonabilidad. Entonces lo que hace es casi como una consultoría gratis de cómo hacer las cosas. Por otro lado hay procedimientos de barreras en el que ese análisis puede generar sanciones pues no todas generan multas. Por ejemplo, algunos son procedimientos declarativos en donde funciona como una alerta, como detectar una enfermedad, como un diagnóstico y le ordenas que tome la medicina. Pero hay otros casos en donde sí hay sanciones mediatas,

	<p>o sea, aparte de la medicina que le das, le dices que guarde cama por unos cuantos días.</p> <p>- Yo te diría que esa premisa no necesariamente es tan cierta, es relativa, mejor dicho, porque depende si te refieres a cantidad de barreras, si podría ser que sean mayores por el mismo hecho que las municipales son bastantes, aproximadamente 1800 alrededor de todo el Perú y si eso lo contrastas con el número de reguladores del Poder Ejecutivo es menor. Y es relativa también porque, una razón por la que las municipalidades podrían ser las que mayor cantidad de barreras imponen es porque muchos de los trámites de cualquier empresa para realizar una actividad económica tienen que pasar por la emisión de licencias de funcionamiento, licencias de edificación, etc. Entonces muchos trámites hoy en día están a cargo de gobiernos locales.</p>
<p>Sergio Miguel Obregón Matos</p>	<p>- El procedimiento definido por la Sala Especializada en defensa de la Competencia determina solo la ruta a seguir para identificar si la actuación de la entidad pública fue en el marco legal y si tuvo definido, basado en justificaciones técnicas, que los intereses públicos que buscó tutelar requieren tal regulación.</p> <p>- En principio debo precisar que, en razón de sus fines, creación y funciones, todas las entidades públicas imponen barreras burocráticas, considerando éstas como los actos, exigencias, prohibiciones y cobros, que realizan las entidades públicas para regular, organizar, limitar y restringir las actividades de los ciudadanos. Consiguientemente, siendo</p>

	<p>las municipalidades el tipo de organismo público que más existen en el país, también serán las entidades que más barreras impondrán. Dejando en claro que no todas las barreras burocráticas son perjudiciales, pues más bien están diseñadas de modo que faciliten la convivencia ordenada y pacífica de los ciudadanos y entes privados y públicos.</p> <p>Las barreras que causan perjuicios serán aquellas que impidan u obstaculicen el normal desarrollo y actuación de las personas y entes jurídicos, trabas que se les denomina barreras burocráticas ilegales o irracionales, según su fuente.</p> <p>Entonces la respuesta, concreta sería que las municipalidades son el tipo de entidades públicas que imponen la mayor cantidad de barreras burocráticas ilegales o irracionales, debido a la falta de conocimiento especializado en las materias que les compete regular y ordenar.</p>
<p>Miguel Rodríguez Albán</p>	<p>- Sí, considero que es necesario y útil. Son dos principios generales del Derecho Constitucional. Así como la razonabilidad, la legalidad, proporcionalidad, la ponderación y las decisiones de la Administración Pública sirven para delimitar sus acciones. Las barreras burocráticas ocasionan que la iniciativa privada se vea limitada por condicionamientos excesivos, trámites excesivos. Es fundamental que se apliquen ambos principios para poder realizar un adecuado control de acceso al mercado y la calidad de servicios públicos que prestan las municipalidades sea pensada en los ciudadanos.</p>

	<p>- Por un lado, desconocimiento, falta de un criterio razonable en la gestión local, para facilitar, por ejemplo, la gestión de licencias o de procedimientos administrativo que faciliten el desarrollo económico local, la mejora de la calidad de servicios públicos, los municipios deberían establecer políticas que eliminen esas barreras para poder promover el desarrollo y la actividad económica.</p>
<p>Herbert Eduardo Tassano Velaochaga</p>	<p>- Si estoy de acuerdo. Además, es el mandato legal de INDECOPI. Si considero que es útil, a lo largo de los años el INDECOPI ha desarrollado una metodología sólida que es ratificada cada vez que una resolución de barreras es impugnada en el poder Judicial.</p> <p>- Porque desconocen los supuestos bajo los cuales se puede y debe emitir un acto administrativo, elaborar una norma, dar una ordenanza.</p>
<p>Guillermo Andrés Chang Chuyes</p>	<p>- En el fondo, una barrera burocrática denuncia la nulidad de un requisito establecido en un reglamento o en un acto administrativo. Según la ley (artículo 8.1) se inaplica con efectos generales, esto es, suspende la eficacia del acto.</p> <p>Parece que hay otras vías como los recursos, el contencioso administrativo o la acción popular para los reglamentos que pueden resolver esto de una mejor manera. A parte, INDECOPI no conoce todas las circunstancias del caso como sí las conoce la entidad competente.</p>

	<p>- Por desconocimiento de los principios básicos del derecho administrativo establecidos en la LPAG y del derecho administrativo en general.</p>
<p>Anibal Quiroga León</p>	<p>- Sí, porque es un método de interpretación constitucional y legal plenamente válido, sobre todo cuando hay valores fundamentales o constitucionales contrapuestos.</p> <p>- Es el culto a la burocracia misma, a la concentración de poder y a la necesidad de generar sus propios ingresos mirando la patria chica sin ver la pantalla grande, sin sentirse parte del proceso nacional, sin tener en perspectiva la afectación al mercado. No lo ven y no les interesa. Prefieren llenar su cuota mensual de ingresos que velar por un mercado más sano y sin barreras burocráticas.</p>
<p>Sixto Guillermo Chávez Avalos</p>	<p>- Sí estoy de acuerdo con dicho análisis, en la medida que permite determinar cuáles son las formalidades incompatibles con la realización de la actividad empresarial, por establecer exigencias carentes de sentido y por ello, sin justificación práctica. Si considero útil en análisis en mención, desde que hace exigible que la Ley tenga un “examen de practicidad” para el logro de los objetivos que realmente persigue, abandonando el privilegio de las formas, por la valoración de sus efectos.</p> <p>- Sin lugar a dudas por la excesiva burocracia y politización municipal y además, por lo fácil que resulta crear, sin mayor análisis, mecanismos</p>

	<p>de captación de rentas estableciendo derechos y formalidades costosos, vía normas con rango de Ley, como las Ordenanzas, por ejemplo.</p>
<p>Alfredo Lindley- Russo</p>	<p>- Si estoy de acuerdo con el análisis así y como lo viene empleando INDECOPI también. Es decir, sí la considero útil. Mi cuestionamiento viene en el orden de prelación que determina la ley para el análisis de legalidad, en el sentido que evalúa aspectos de forma antes que de fondo. La autoridad debe ser competente para realizar dicho acto, debe ser compatible con la normativa del procedimiento administrativo y luego, si ha seguido el procedimiento o formalidades ya que, este último puede subsanarse. En cuanto al análisis de razonabilidad, la norma precisa que es necesario que el denunciante que presente indicios de arbitrariedad o desproporcionalidad y si ello no está entonces INDECOPI no analiza. Y a veces pueden haber hechos notorios no sujetos a prueba o el denunciante</p> <p>- La principal razón son intereses políticos de los gobernantes.</p>

4.2 RESULTADO N° 2: Analizar derecho comparado relativo al control ex ante de disposiciones normativas por parte de la Administración Pública.

Para la presente investigación, a efectos de contrastar y comparar con otras propuestas legislativas, sobre la figura del control ex ante de las disposiciones administrativas, principalmente para municipales, se ha tomado en cuenta a los países como España, México y Australia. Cada uno de ellos cuenta con mecanismos más desarrollados y detallados que para su aplicación es menester que se evalúen y la valoren obligatoriamente los principios rectores que rigen a la Administración Pública.

PAÍS	PERFIL DE SIGNIFICACIÓN	SEMEJANZAS	DIFERENCIAS	TIPOLOGÍA	ESPACIO Y TIEMPO	CONTEXTO CULTURAL
ESPAÑA	<p>Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP)</p> <p><i>“Artículo 129. Principios de buena regulación. 1. En el ejercicio de la iniciativa legislativa y la potestad reglamentaria, las Administraciones Públicas actuarán de acuerdo con los principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia, y eficiencia. En la exposición de motivos o en el preámbulo, según se trate, respectivamente, de anteproyectos de ley o de</i></p>	<p>La elaboración de una ordenanza municipal responde a una necesidad de resolver un problema.</p> <p>Al momento de redactar la ordenanza, se especifican los fundamentos o considerandos que motivan y dan sustento a la parte normativa de la ordenanza.</p>	<p>En España, el Proyecto de Reglamento u Ordenanza municipal debe justificarse suficientemente su adecuación a los principios de la buena regulación que marca expresamente la norma LPACAP: necesidad, eficacia refiere a estar justificada a un interés general, proporcionalidad: va cubrir la necesidad y no hay otras medidas menos restrictivas de derechos, seguridad jurídica: la norma es coherente con el resto del ordenamiento jurídico, transparencia y eficiencia.</p>	Ley 39/2015	España 01/10/2015	Sistema jurídico: Romano Germánico

	<p><i>proyectos de reglamento, quedará suficientemente justificada su adecuación a dichos principios”.</i></p>		<p>En el Perú, se explican los fines y objetivos de la ordenanza, el tipo de gestión pública municipal que se quiere promover o fortalecer a través de la ordenanza que se propone más no bajo los principios anteriormente mencionados de manera obligatoria.</p> <p>Asimismo, en España, en el artículo 133 LPACAP, determina como requisito la necesidad de una consulta pública previa con la finalidad de recabar la opinión de los sujetos y organizaciones más representativas potencialmente afectados por la futura norma. En el</p>			
--	--	--	---	--	--	--

			Perú, solo en algunos casos, será prepublicada para recibir las sugerencias o críticas de la opinión pública.			
--	--	--	--	--	--	--

PAÍS	PERFIL DE SIGNIFICACIÓN	SEMEJANZAS	DIFERENCIAS	TIPOLOGÍA	ESPACIO Y TIEMPO	CONTEXTO CULTURAL
MEXICO	<p>Ley Federal de Procedimiento Administrativo</p> <p><i>“Artículo 69-E.- La Comisión Federal de Mejora Regulatoria, órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Economía, promoverá la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones y que éstas generen beneficios superiores a sus costos y el máximo beneficio para la sociedad”</i></p>		<p>En Perú no se cuenta con un organismo descentralizado para la revisión ex ante de las actuaciones administrativas. Y más aún, en temas de ordenanzas municipales.</p> <p>En México, la COFEMER cuenta con una Coordinación encargada de promover la mejora regulatoria en las entidades federativas y municipios en el país, y una Coordinación Ejecutiva.</p> <p>La COFEMER ha utilizado diversas herramientas, que le han permitido mejorar la</p>	Ley	Mexico 2000	Sistema jurídico: Romano Germánico

			<p>calidad de la regulación que emiten las dependencias del gobierno federal, procurando en todo momento el cumplimiento de su mandato:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Guillotina Regulatoria (Uso del MCE) -Calculadora de Impacto Regulatorio -Filtro para emisión de Regulaciones -MIR (Manifestación de Impacto Regulatorio) 			
--	--	--	--	--	--	--

PAÍS	PERFIL DE SIGNIFICACIÓN	SEMEJANZAS	DIFERENCIAS	TIPOLOGÍA	ESPACIO Y TIEMPO	CONTEXTO CULTURAL
AUSTRALIA	<p>Ley de Gobierno Local 1999</p> <p><i>Best Values Principles</i></p> <p>Act No. 59/1999</p> <p><i>“Sec.208B. Los principios Best Value son: (a) el Gobierno local tiene la obligación de informar, explicar y responder por las consecuencias de las decisiones que toma en nombre de la comunidad que representa; (b) Gobierno local está obligado a atender las necesidades de la comunidad entera, guardando el equilibrio entre los distintos intereses en juego; (c) Gobierno local</i></p>	<p>Una vez elaborado el texto del proyecto de ordenanza, es puesto en agenda para su debate y aprobación en sesión de concejo.</p> <p>En ambas, una vez aprobada la ordenanza, corresponde al alcalde su promulgación.</p>	<p>Al igual que otras legislaciones, Australia establece normas de gobiernos locales bajo los principios “best value”.</p> <p>En Australia permiten que cualquier persona afectada por o interesada en una decisión debe tener la oportunidad de participar en el proceso de toma de esa decisión. Situación que no sucede en nuestro procedimiento de emisión de ordenanzas municipales.</p> <p>Esta norma australiana exige que antes de emitir una</p>	Ley	Australia 12/1999	Sistema jurídico: Anglosajón

	<p><i>debe hacer un seguimiento de las consecuencias de las decisiones que adopta a fin de poder evaluar si se alcanzan los objetivos planteados o en qué grado se cumplimentan; (d) el Gobierno municipal debe ser participativo</i></p>		<p>actuación administrativa local, debe evaluar el costo beneficio de esta a fin de no perjudicar a los agentes económicos.</p> <p>Por el contrario, en el Perú, las ordenanzas responden para cubrir una necesidad o problemática sin evaluar de manera obligatoria los principios del procedimiento administrativo.</p> <p>Finalmente, dice la guía australiana, conviene recordar que el alcalde, o alcaldesa, tiene una influencia considerable en el establecimiento de las normas de buena conducta y ética de los miembros del consejo.</p>			
--	---	--	--	--	--	--

4.3 RESULTADO N° 3: Analizar la transgresión del derecho constitucional de libertad de empresa en las ordenanzas municipales declaradas barreras burocráticas ilegales v/o carentes de razonabilidad.

- ✓ ¿De qué manera la libre iniciativa privada, la libre competencia y la libertad de empresa puedan verse afectadas por las actuaciones municipales cuando estas incurren en irrazonables y/o ilegales?

ESPECIALISTA	RESPUESTA
Francisco Juan de Dios Ochoa Mendoza	<p>- No, porque las barreras burocráticas por sí mismas así estén en actos, disposiciones o actuaciones administrativas no atacarían la libertad de empresa por sí misma porque dichas barreras son necesarias en un Estado social de mercado. Asimismo, la libertad de empresa contiene intrínsecamente el derecho a la libertad de creación de Empresa; al de la libertad de inversión, libertad de acceso al mercado; libertad de organización; libertad de Gestión; libertad de Transferencia de empresa y la libertad de cierre de empresa. Esto se ve afectado cuando estas devienen en ilegales e irrazonables pues no permite el desarrollo de esa libertad por no contener sustento legal o razonable las imposiciones emitidas por la Administración Pública.</p> <p>- En cuanto a la libre competencia, cabe precisar algo. La labor de protección de la libre competencia por parte del Estado no puede limitarse al control de las prácticas que realizan quienes ya se encuentran en el mercado sino que además debe incluir medidas que garanticen el derecho a acceder al mercado a quienes desean empezar</p>

	<p>a competir por ende, si existen restricciones artificiales al acceso de nuevos competidores al mercado entonces hay una afectación en el sentido negativo.</p>
<p>Sergio Miguel Obregón Matos</p>	<p>- Las municipalidades no pueden actuar arbitrariamente, sin motivar o justificar técnica y legalmente sus decisiones. Si sucede, definitivamente, podrían afectar negativamente, al orden público, a la competencia, a los consumidores.</p> <p>Cuando una entidad pública interviene en la actuación de los agentes privados en tanto impide el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en cuentas finales está trasgrediendo la libertad empresarial y en consecuencia de ello, la libre competencia.</p>
<p>Miguel Rodríguez Albán</p>	<p>- Hay una afectación directa a la actividad económica, al desarrollo económico a un país, ciudad, provincia. Por otro lado, limita la inversión privada, pues la condiciona de manera absurda y eso ahuyenta esa inversión. Además, desincentiva a que el sector privado pueda realizar emprendimiento de manera formal y esa es una de las causas principales que haya mucha informalidad en el país. Los condicionamientos excesivos no permiten un adecuado acceso al mercado de competidores, no permiten crearse empresas y por tanto no facilita la inversión ni promueve el desarrollo económico local.</p>
<p>Herbert Eduardo Tassano Velaochaga</p>	<p>- Afecta directamente, porque un presupuesto básico para que se dé la iniciativa privada, que genera competencia es que las empresas puedan ingresar al mercado, si se ponen barreras que dificulten o retrasen o</p>

	<p>hagan caro ingresar al mercado, los presupuestos de la libre competencia y la libertad de empresa se afecta.</p>
<p>Guillermo Andrés Chang Chuyes</p>	<p>- Se ven afectadas en el hecho que se les impone cargas ilegales. Pero también puede afectarse el interés general porque se protege más la libertad del bien común. Un ejemplo fue que se declaró como barrera burocrática a las inspecciones contra incendios y desde hace pocos años hay muchos incendios en centros comerciales de todo tipo que no son atendidos de forma debida porque las condiciones de los extintores no son revisados con regularidad por la autoridad competente.</p>
<p>Anibal Quiroga León</p>	<p>- En el sentido que crean costos adicionales que terminan distorsionando el mercado, además de mayores plazos y un evidente costo de oportunidad.</p>
<p>Sixto Guillermo Chávez Avalos</p>	<p>- Yo creo que el efecto es grande. No puede considerarse “libre” una iniciativa empresarial, cuando está sujeta a restricciones, controles, costos y trámites desproporcionados, por muy “legales” que sean los medios por los que éstos se concretaron. Recuérdese además que estos controles irracionales, bloquean las iniciativas empresariales que habrían permitido luego, crear un adecuado nivel de concurrencia de agentes económicos en el mercado y modificar por tanto el escenario de la oferta de bienes y de servicios. Finalmente la fabricación y venta de aquellos y la prestación de éstos, importa una unidad de producción que debe formalizarse, sí; pero nunca privilegiando la formalidad en lugar del interés que se pretende tutelar. La economía de mercado</p>

	<p>funciona en la medida que tenemos garantizada no sólo la Libertad de Consumidor; sino además la Libertad de Empresa. El primero, el consumidor, no existe sin la segunda, la empresa</p>
<p>Alfredo Lindley-Russo</p>	<p>- Una barrera burocrática impide, obstaculiza, dificulta el acceso o la permanencia de los agentes económicos al mercado y eso vulnera la libre iniciativa privada porque existe un empresario queriendo desarrollar una actividad económica y no puede, eso indirectamente puede afectar a la libre competencia en la medida que al incrementar mayor cantidad de barreras trae como consecuencia el fortalecimiento posiciones dominantes en el mercado.</p>

CAPÍTULO 5. DISCUSIÓN

Discusión del Resultado N° 1: Analizar las ordenanzas de la Municipalidad Provincial de Trujillo que han sido objeto de procedimientos de barreras burocráticas durante el periodo 2013-2017.

La Constitución Política del Perú de 1993 estableció el modelo de economía social de mercado y determinó las reglas, los principios rectores y los derechos fundamentales económicos que permiten su funcionamiento. Este sistema económico garantiza la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, pero a la vez establece que se debe contar con un marco regulatorio sólido para que los agentes económicos que deseen realizar sus operaciones deban cumplir con dichas normas lo cual garantizará que el mercado funcione con eficiencia y que los consumidores se vean beneficiados.

Ahora bien, el Estado a través de la Administración Pública puede intervenir como regulador, puesto que, si bien es cierto que el mercado tiene sus propias reglas y, sobre la base de ellas, se satisfacen las necesidades de los ciudadanos, también es cierto que muchas veces presentan fallas y por lo tanto el Estado deberá intervenir mediante la regulación para corregir. Dentro de las correcciones de fallas se encuentran las barreras burocráticas.

Doctrinariamente, se ha determinado que la barrera burocrática no es otra cosa que el ejercicio de la función administrativa a cargo del Estado a través de la imposición de normas que pretenden modificar o restringir la conducta de las personas que proveen bienes y/o servicios en el mercado. Son las limitaciones intrínsecas que impone el Estado para poder tutelar los intereses públicos y de esta manera, ordenar la participación de los agentes económicos en el mercado, tanto para el ingreso como para su permanencia en él. Las barreras burocráticas no

generan no deben ser consideradas negativa o ilegítimas, pues, en principio, lo que pretenden es conciliar el ejercicio de la libre iniciativa y la libertad de empresa con el respeto de otros derechos e intereses de la colectividad, cuya tutela y protección están a cargo de las distintas entidades de la Administración Pública, para efectos de la presente investigación nos ceñiremos a la Municipalidad Provincial de Trujillo. Dicho en otras palabras, las barreras burocráticas son una manifestación del poder que tiene el Estado para regular las condiciones sobre las que se desenvuelven los agentes económicos en el mercado a fin de que la iniciativa de negocio sea compatible con el interés público. Sin embargo, cuando tales barreras burocráticas son ilegales o carentes de razonabilidad, se convierten en sobrecostos innecesarios para las empresas, en tanto limitan su competitividad y restringen la competencia, con lo que se perjudica al sistema económico y, finalmente, a los consumidores, quienes no se benefician de la asignación eficiente de recursos, que genera un mercado en competencia y competitivo.

Tal como manifiesta del Dr. Francisco Ochoa (2013) en la entrevista realizada, debido a que esta función administrativa-regulatoria de la Administración Pública afecta las libertades económicas de manera directa, los ciudadanos y empresarios tienen el derecho de exigir al Estado que el nivel de afectación sea el «estrictamente necesario». Por tanto, no todas las barreras burocráticas son malas o debe entenderse como algo negativo de manera peyorativa, sino que deben ser eliminadas únicamente las que son ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Asimismo, Gúzman Napuri (2009) acota que la intervención del Estado a través de las cargas administrativas para regular o limitar las actividades económicas deben estar necesariamente justificadas y respaldadas conforme a la Ley, así como observar si vulneran el contenido esencial de los derechos económicos constitucionales, examinar si se rigen bajo los principios de legalidad, razonabilidad y proporcionalidad respecto del fin que se persigue. Dicho de otra

forma, que el interés público no colisione con el interés privado que manifiestan los agentes económicos.

Esta postura también lo adoptan los autores Chueca Romero (2005) y Maraví Sumar (2013), quienes consideran que las barreras burocráticas cuando no tienen un sustento legal o razonable, adquiere una connotación negativa en el aspecto empresarial y económico pues desincentiva a los inversionistas.

Mediante el Decreto Legislativo N° 1256, el Gobierno logró unificar y perfeccionar la normativa dispersa que regulaba a las barreras burocráticas y aprobó la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, la cual reconoce a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI como el ente competente para conocer procedimientos donde se denuncien sobre actos y/o disposiciones de las entidades de la Administración Pública que generen barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado.

En esta normativa también se definen las dos etapas de filtros que debe tomar la Comisión del INDECOPI para determinar si los actos que aprueban las entidades de la Administración Pública devienen en barrera burocrática.

- El análisis de legalidad se desarrolla con la finalidad de determinar si ésta ha respetado las formalidades y procedimientos establecidos por las normas aplicables al caso concreto y, si encuadra dentro de las atribuciones y competencias conferidas a la autoridad correspondiente; y, si el contenido de la medida que está siendo cuestionada no vulnera otras normas que se encuentran vigentes en el ordenamiento

jurídico. En caso de haber pasado satisfactoriamente este análisis, se procede a determinar la razonabilidad.

- Para la evaluación de la carencia de un análisis de razonabilidad requiere contar de una etapa probatoria previa a cargo de quien alega la falta de justificación de la medida. Esta etapa consiste en aportar argumentos que hagan notar que la barrera carece de fundamentos (arbitraria), o que resulta excesiva en relación a sus fines (desproporcionada).

Si la Comisión considera que se han aportado indicios suficientes que «rompen» la presunción de razonabilidad de la regulación cuestionada, verifica los siguientes aspectos que deben ser demostrados por la entidad: si ésta se justifica en una función de interés público a cargo de la autoridad administrativa, si es idónea para solucionar el problema que afecta, y asimismo se examina la compatibilidad entre la finalidad pública que se persigue con esta medida cuestionada y las competencias con las que cuenta la autoridad administrativa que emitió esta medida.

Prosiguiendo con el análisis de razonabilidad, se procede a verificar la proporcionalidad de dicha disposición normativa en cuestión en relación a sus fines que quieren alcanzar. En este extremo, el decreto mencionado en líneas arriba también ha añadido cambios, como evaluar los costos que va a generar la medida cuestionada de manera general, no solo a los agentes económicos que están obligados a cumplir dicha medida, sino también a otros agentes que no envuelvan ese aspecto. Así como también, se va a evaluar si estas medidas han ponderado los beneficios, siendo estos más que los costos que pueden generar y finalmente, si las opciones adoptadas por la autoridad eran las menos gravosas para los agentes económicos que concurren en el mercado con relación con otras opciones existentes que podrían lograr la misma finalidad.

En ese orden de ideas, INDECOPI es el único competente para utilizar dicha metodología de análisis de legalidad y/o razonabilidad ante las denuncias que presentan los agentes económicos cuando se les solicita ante algún requisito o trámite que consideren como traba administrativa que impide el desenvolvimiento de sus derechos como tales u obstaculicen la simplificación administrativa. Ninguna otra entidad podrá arrogarse estas facultades.

Sin perjuicio de las competencias que posean, la Comisión y la Sala han determinado en distintas ocasiones, que conocen perfectamente las funciones y facultades que ostentan las entidades del Estado, en este caso, las municipalidades, y la intención no es contraponerse a dichos mandatos, sino de corregir e intentar adecuar dichas potestades en base a análisis de legalidad y razonabilidad, funcionando como medida de control tanto previo y posterior de la regulación. Lo que elimina el INDECOPI, facilita a las municipalidades para prever que sus disposiciones no resulten en barreras burocráticas pues conocerían cuáles son sus límites de regulación e intervención estatal.

Tal como opina el experto Francisco Ochoa, la metodología utilizada por INDECOPI al analizar la legalidad y/o razonabilidad de la medida que se cuestiona, es una especie de ayuda que se brinda a las entidades administrativas para que observe dichos filtros antes de emitir las disposiciones normativas.

Es decir, si conocen qué es lo que evalúa INDECOPI o cuáles son los filtros que se utilizan en este tipo de procedimientos donde una disposición es considerada una supuesta traba burocrática, para evitar devenir en ello, las autoridades administrativas deben tomar en cuenta dicha evaluación y metodología al momento de emitir disposiciones normativas. Haciendo una analogía, funciona como un diagnóstico a una enfermedad y para no decaer en ella nuevamente, se toman las medidas necesarias que ya fueron “recetadas”.

Sin embargo, lo mencionado líneas arriba no se ve reflejado en las resoluciones que han sido materia de análisis y estudio por la presente investigación, pues se puede observar que la Municipalidad de Trujillo, competencia territorial específica para esta investigación, cuando identifica una problemática que aqueja la ciudad, impone una medida administrativa como solución para contrarrestar sin embargo esta medida no se rigen con estricta sujeción a los principios rectores del procedimiento administrativo, dentro de los cuales se encuentra la razonabilidad y legalidad.

A modo de explicación de lo acotado, en la Resolución Final N° 1297-2014 recaída en el expediente 0012-2014/CEB-INDECOPI-LAL la Comisión acota lo siguiente: *“Si bien la Municipalidad (de Trujillo) cuenta con facultades sobre regulación de los servicios materia de servicios públicos locales, transporte colectivo, circulación y tránsito (...), del mismo modo, que prescriben las funciones específicas municipales, el ejercicio de sus competencias y funciones, la organización del espacio físico y uso del suelo en materia de tránsito, viabilidad y transporte público. Está obligada a seguir el procedimiento previsto en LPAG, situación que no ha sido acreditado durante el procedimiento. Del mismo modo, las competencias para la regulación del suelo y establecimiento de los espacios para la realización de actividades, si bien lo es en función del interés público y tranquilidad social, lo que no supone inobservar los procedimientos legales establecidos”*.

Esto es respecto a la legalidad de una norma, pues si bien la municipalidad cuenta con las facultades y funciones para regular determinadas áreas económicas, y estas estén recogidas en un cuerpo legal o un TUPA, no significa que se exente de seguir y obedecer lo regulado acerca del procedimiento administrativo que rige en todo el territorio nacional, en forma unitaria. Lo enunciado de manera precedente, no debe confundirse con la autonomía política, económica y

administrativa que poseen las municipalidades en los asuntos de su competencia, como manifestación de los principios de descentralización y desconcentración del gobierno. El ejercicio de sus competencias y funciones específicas se debe verificar en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales sin que vulneren ni amenacen, per se, derechos constitucionales.

Para Salazar Trigoso (2015), las observaciones que realiza el INDECOPI a través de las resoluciones de la Comisión respecto a las disposiciones normativas administrativas que emiten las municipalidades, ordenanzas municipales, afectan el *ius imperium* de estas entidades. Pues, dicho ejercicio de sus funciones se materializa cuando autoriza, disciplina y/o prohíbe ciertas actuaciones de los agentes económicos con la finalidad de no contravenir el orden público. Además, que considera al INDECOPI como una entidad incompetente para limitar y que sus decisiones, por tanto, perjudiquen la autonomía municipal.

Asimismo, respecto a la razonabilidad o racionalidad del disposición administrativa, no basta con alegar la existencia de un interés público que se pretende tutelar sino que resulta necesario que la entidad que aplique una restricción de este tipo acredite la existencia de un problema que afecta dicho interés público y que demuestre que la medida adoptada es la apropiada para lograr la protección del mismo y atenuar los problemas causados mediante los procedimientos adecuados para cada uno de los problemas invocados por solucionar.

En las resoluciones acotadas en el Resultado N° 1, se puede verificar que la Municipalidad, en determinadas ocasiones, no determina ni prueba que exista evidencia que la realización de ciertas actividades económicas efectivamente, perturben e incidan en los problemas encontrados y que por ello, optaron por regularse. En este sentido, la Municipalidad debe

verificar y constatar que los problemas como el de tranquilidad, salud, seguridad pública etc, son causados por el desarrollo de actividades económicas que ella pretende restringir.

Así lo ha determinado la Comisión en sus resoluciones y a manera de prueba se toma la Resolución Final 1440-2016/INDECOPI-LAL recaída en el Exp. 004-2015: *“Si bien la Municipalidad ha identificado la existencia de problemas que requieren ser solucionados en atención a determinados intereses públicos (seguridad, deterioro de vías de tránsito y orden público), no ha presentado información que permita demostrar que dicha situación sea originada por la realización de actividades relacionadas al funcionamiento de terminales terrestres. Por tanto, no ha quedado acreditado que la prohibición de ampliación de giro para terminal terrestre establecida por la Municipalidad tenga la aptitud suficiente para solucionar el problema”*

La Comisión, para resolver controversias entre los agentes económicos y las autoridades administrativas, ha resaltado que si bien es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que generen barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado, también reconoce la importancia de resolver los problemas tanto de seguridad, transporte, tranquilidad pública, etc. que existen y aquejan en la ciudad de Trujillo. Sin embargo, ello no exonera a las municipalidades de sustentar que las medidas adoptadas para enfrentar el referido problema se ajusten a los límites que establece la ley.

Apoyando esta postura en particular, se encuentra el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 00016-2009-AI, que establece que las intervenciones estatales en los derechos fundamentales de las personas podrán ser realizadas y limitadas siempre que se pretenda maximizar el orden público en favor de la libertad de los individuos. Evidentemente

tal intervención de los derechos solo podrá ser efectuada si las medidas legales son racionales y proporcionales.

Según éstos principios, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les estén atribuidas y de acuerdo a los fines para los que les fueron conferidas; y, que al establecer restricciones u obligaciones a los administrados, deberán hacerse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. Aquí vela el interés de la sociedad en su conjunto. Además, la Ley de Procedimiento Administrativo General, determina claramente que las decisiones de las entidades administrativas deben basarse y adecuarse bajo razones de idoneidad, necesidad y proporcionalidad (en sentido estricto) si se va a restringir la libertad de las personas.

La relación entre los administrados y la Administración Pública se encuentra de manera desequilibrada y vertical pues, al gozar de ciertas prerrogativas legales frente a los agentes como es el poder de imperio, pone en desventaja a estos y los obliga a realizar o cumplir disposiciones para que este pueda ejercer los distintos derechos económicos constitucionales. Si estas disposiciones devienen en ilegales o irracionales, se deben denunciar y es ahí cuando se utilizan los mecanismos que están a cargo del INDECOPI y restablecen la el equilibrio de la relación entre la entidad administrativa y los agentes económicos (interés público e interés privado).

Cabe resaltar, que dichos mecanismos basados en un análisis tanto de legalidad y razonabilidad empleados por INDECOPI para eliminar una barrera burocrática, no es de beneficiar a un interés sobre otro, sino de mantener y/o restablecer el equilibrio entre ambos intereses. Como

consecuencia, advierte a las entidades de la Administración pública las pautas necesarias y de observancia obligatoria para que sean consideradas antes de sus disposiciones normativas.

Discusión del Resultado N° 2: Analizar el derecho comparado relativo al control ex ante de actuaciones por parte de la Administración Pública.

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), es un foro único en donde los gobiernos de 31 democracias y economías de mercado trabajan juntos para hacer frente a los desafíos económicos, sociales y de gobernanza relacionados con la globalización. Dentro de sus labores, también tiene el de promocionar buenas prácticas regulatorias estatales.

Es necesario acotar que en el mundo, ha evolucionado la lógica de regular, pues hoy en día se encuentra en un punto más inteligente donde no se trata de sobre regular ni de simplificar al máximo al límite de no contar con requisitos para el acceso al mercado.

Por ello, aquellos países que desean formar parte de la OCDE o quienes ya se encuentran dentro, prestan especial atención en reducir y mejorar la regulación existente, implementando un programa o política conocida como “Better Regulation”, “Smart Regulation”, “Best Practice Regulation”, “Regulatory Reform” o “Paperwork Reduction. Los principios de una buena regulación corresponden a: necesidad, proporcionalidad, responsabilidad, consistencia, transparencia y simplicidad

En ese contexto, para mejorar la calidad regulatoria, países como España, México y Australia han establecido procedimientos para la toma de decisiones administrativas a fin de que sean producto de un análisis objetivo y tengan como resultado un eficiente ejercicio por parte de las entidades públicas.

España, ha tomado medidas para mejorar la calidad regulatoria emanada de los distintos entes estatales tanto del Poder Ejecutivo como Legislativo, así como Ministerios, Municipalidades, etc. tal como la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común (en adelante, LPAC).

En su Exposición de Motivos se afirma que esta norma, representa una reforma integral y estructural del ordenamiento jurídico público con la que el legislador persigue ordenar y clarificar cómo se organizan y relacionan las Administraciones tanto externamente, con los ciudadanos y las empresas.

La particularidad de esta norma es que obliga a los administrados que al momento de emitir sus actuaciones deben respetar de manera forzosa los principios de la buena regulación: principios de necesidad, eficacia, proporcionalidad, seguridad jurídica, transparencia y eficiencia, debiendo éstos quedar debidamente justificados en la exposición de motivos o el preámbulo de la norma de que se trate. En virtud de los principios de necesidad y eficacia, la iniciativa normativa debe estar justificada por una razón de interés general, basarse en una identificación clara de los fines perseguidos y ser el instrumento más adecuado para garantizar su consecución. En virtud del principio de proporcionalidad, la iniciativa que se proponga deberá contener la regulación imprescindible para atender la necesidad a cubrir con la norma, tras constatar que no existen otras medidas menos restrictivas de derechos, o que impongan menos obligaciones a los destinatarios. A fin de garantizar el principio de seguridad jurídica, la iniciativa normativa se ejercerá de manera coherente con el resto del ordenamiento jurídico, nacional y de la Unión Europea, para generar un marco normativo estable, predecible, integrado, claro y de certidumbre, que facilite su conocimiento y comprensión y, en consecuencia, la actuación y toma de decisiones de las personas y empresas.

Por otro lado, México es uno de los pocos países en Latinoamérica que ha innovado y ha establecido prácticas para la calidad regulatoria. Producto de ello fue la creación de la Comisión Federal de la Mejora Regulatoria, que es un órgano administrativo desconcentrado, con autonomía técnica y operativa, sectorizado a la Secretaría de Economía del Gobierno Federal

de México. Fue creada en el año 2000 mediante las reformas a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA). El artículo 69-E de dicha ley establece que el mandato de la COFEMER es promover la transparencia en la elaboración y aplicación de las regulaciones y que éstas generen beneficios superiores a sus costos y el máximo beneficio para la sociedad. La COFEMER ha implementado las diferentes herramientas que prevé la LFPA, como es el caso de la Manifestación de Impacto Regulatorio (MIR), que es una herramienta que permite analizar sistemáticamente los objetivos e impactos potenciales de las regulaciones, a fin de asegurar que sus beneficios sean superiores a sus costos.

Otra herramienta que cuenta la COFEMER es la simplificación normativa. A través de los programas de mejora regulatoria, se puede brindar resultados a corto plazo, y está diseñada para reducir costos de la reforma regulatoria dentro de un sistema político y legislativo que ya está sobrecargado de reformas difíciles. Al proceso de simplificación normativa también se le conoce como “guillotina regulatoria”. La guillotina puede ser un medio eficaz para reducir la burocracia innecesaria y así poder alcanzar un sistema más cuidadosamente reglamentado.

Cabe resaltar, que las practicas mencionadas son comunes entre los países de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE) pues permiten mejorar constantemente sus políticas públicas manifestadas a través de procesos de emisión de la regulación y su modernización. Estos países han arribado a la conclusión que sin calidad en un marco jurídico no trae incremento en la competitividad.

Australia por su parte, lleva muchos años de adelanto en cuanto a un análisis o evaluación de un impacto normativo a nivel gubernamental local pues recoge en pasos simples y primordiales la esencia de calidad regulatoria. Y a lo largo de los años y experiencias ha entendido que la regulación debería ser la última opción cuando se han evaluado y descartado las demás

alternativas viables. Entre las alternativas posibles a la regulación están desde la no intervención.

En el cuadro del Resultado N° 02, en la sección del país Australia, se puede identificar, que los gobiernos locales deben respetar principios de “best value” antes de emitir sus disposiciones y actos normativos. Dicha aplicación de principios para la legislación australiana encuentra su justificación en que pretenden elevar la calidad de su regulación a fin de no colocar trabas a los agentes económicos o entorpecer las actividades económicas que se llevan a cabo. Es decir, que estos principios son el resumen de una evaluación impacto normativa, pues se va a considerar el costo-beneficio de la actuación, así como a la eficiencia y proporcionalidad en cuanto a los intereses que persigue la localidad. Una particularidad de esta legislación es que incentiva a los ciudadanos a una participación más activa en cuanto a las medidas que se pretendan tomar para las distintas problemáticas que se presenten. Cuentan con medios digitales para que los habitantes puedan consultar sobre los proyectos que se están llevando a cabo como también sugerir y opinar respecto de ellos. Y, algo que ha considerado importante dentro de los gobiernos locales, es que la persona encargada de manejar una ciudad obedezca a las normas de buena conducta y ética que evalúa constantemente el consejo de gobiernos locales.

Si bien es cierto, que las legislaciones revisadas cuentan con una diferente organización política y jurídica a la nuestra, no resta importancia las implementaciones de control previo que vienen utilizando para contribuir y optimizar su regulación. Estas políticas de evaluación ex ante permiten que se generan más alternativas de solución, incluidas opciones regulatorias como no regulatorias. La opción de no actuar o regular, en algunas situaciones problemáticas, aunque sea difícil de creer, arroja mayor beneficio para la sociedad que el regular.

Del resultado obtenido en esta parte determinada de la investigación, se puede deducir que a pesar de que este control previo empelado en un país extranjero, es más detallado y profundo a comparación de las dos etapas de evaluación que realiza INDECOPI en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas, pues la misma naturaleza para la que está hecha que consiste en prevenir que las disposiciones devengan en sobre regulación o en regulación innecesaria. Aun así, los filtros utilizados por esta institución envuelven lo general y necesario para examinar si las actuaciones por parte de la Administración pública es la correcta o están siendo llevadas de manera que afecten o contravengan libertades de los agentes económicos.

Según el experto Guillermo Chang, al regirse cabalmente de los principios de better regulation, se estaría cumpliendo con todos los principios del acto administrativo y con ello, sería más que suficiente para que los gobiernos locales de nuestro país se guíen en sus actuaciones normativas.

Por el contrario, para el Dr. Tassano, considerando que realizar un análisis de calidad regulatoria comprende un proceso largo y complejo de elaborar y sobretodo de aprender, como para ser manejado por las municipalidades, se puede empezar por utilizar de manera metódica el análisis desarrollado por INDECOPI en sus dos fases: legalidad y razonabilidad.

Por otro lado, el experto Francisco Ochoa, considera que existe un control ex ante que utilicen las municipalidades previo a emitir sus actuaciones, pues existe una obligación a la Administración Pública de la racionalidad de sus normas, asimismo menciona que la, otra forma de poder evaluar el impacto normativo se encuentra en la Ley de procedimientos administrativos pues recoge el principio de razonabilidad y estipula que las entidades públicas al momento de imponer obligaciones tienen que adecuarse a los fines de este principio.

Este mismo considera como mecanismos para eliminar barreras burocráticas, de la mano de un control previo en base a un análisis de legalidad y razonabilidad a las disposiciones normativas de la Administración Pública – las municipalidades materia de esta investigación – y que estos no devengan en barreras burocráticas o por lo menos disminuyan, tiene estrecha relación con las capacitaciones a los funcionarios públicos para impartirles de conocimientos. La razón es porque pueden contar herramientas metodológicamente diseñadas, pero si no saben su aplicación o el propósito de las mismas sería todo en vano. *“Si los propios servidores públicos saben cuáles son las reglas del juego antes de generar problemas que sería la barrera, podrían pensar mejor al momento de aprobar o emitir las normas”*

Cabe resaltar que, si bien es cierto, todas las entidades administrativas están obligadas a respetar los principios rectores del procedimiento administrativo para expedir normas, no existe un procedimiento estandarizado para que las entidades realicen el análisis previo que justifique la intervención y del alcance de la misma.

Esta postura la respalda el experto Rodríguez Albán en la entrevista realizada por el investigador, señala que las municipalidades solicitan requisitos innecesarios o difíciles de entender para el ciudadano, así como procedimientos engorrosos que terminan por entorpecer lo que la esencia del procedimiento administrativo posee y devienen en barreras burocráticas. Asimismo, indica que, al existir una revisión previa a emitir alguna actuación administrativa por parte de las entidades públicas, va ayudar en el tema de corrupción.

Esto último, descrito en otras palabras por el Lucchetti Rodríguez (2008), si no existieran pasos tan engorrosos en los procedimientos, evitaría que persista la llamada "cultura del mosquito", es decir la no utilización de los documentos de gestión administrativa por parte de los usuarios que son atraídos por funcionarios sin escrúpulos y piden documentos más allá de los que la ley

autoriza y originan que los usuarios recurra muchas veces a mecanismos fuera de la ley, a fin de disminuir los plazos u obtener el "favor" de la administración municipal.

Evidentemente, el tener y utilizar una metodología de análisis de calidad regulatoria *ex ante* de las actuaciones administrativas, como las pautas que se utiliza en la legislación extranjera planteada, guarda como principales propósitos que se evalúen los beneficios positivos en la sociedad, si se cumplen los objetivos planteados por la Administración Pública sobre el problema o deficiencia a tratar, que promueva la calidad regulatoria y prácticas de transparencia por parte del Estado hacia sus ciudadanos.

Discusión del Resultado N° 03: Analizar la afectación del derecho constitucional de libertad de empresa en las ordenanzas municipales declaradas barreras burocráticas y/o carentes de razonabilidad.

Según el artículo primero del Decreto Legislativo 1256 que aprueba la ley de prevención y eliminación de barreras burocráticas, prescribe que la finalidad de esta norma es supervisar el cumplimiento del marco legal que protege los *derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa*, en beneficio de personas naturales o jurídicas, mediante la prevención o la eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que restrinjan u obstaculicen el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa con el objeto de procurar una eficiente prestación de servicios al ciudadano por parte de las entidades de la administración pública.

Si bien es cierto, la norma reconoce cuales son los derechos constitucionales de corte económico que se encuentran involucrados y se ven afectados por las barreras burocráticas ilegales y/o irrazonables, resulta necesario resaltar que la lógica de estas trabas está estrechamente ligadas a la competitividad. La razón es porque los obstáculos o impedimentos que impongan las entidades de la Administración Pública trae como principal consecuencia que los agentes económicos asuman sobrecostos que finalmente serán trasladados y asumidos por los consumidores en el precio final. Si los costos son altos, a los empresarios les resulta difícil entrar a un mercado para competir o estando en el mismo termina saliendo de él, lo que resta competitividad, es decir una afectación negativa a la libre competencia.

Asimismo, en reiterada y uniforme jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha desarrollado el contenido esencial de las denominadas libertades económicas que integran el régimen

económico de la Constitución de 1993 - libertad contractual, libertad de empresa, libre iniciativa privada, libre competencia, entre otras -, cuya real dimensión, debe ser entendida bajo los principios rectores de un determinado tipo de Estado y el modelo económico al cual se adhiere. En el caso peruano, esto implica que las controversias que surjan en torno a estas libertades deban encontrar soluciones con base a una interpretación constitucional sustentada en los alcances de la Economía Social de Mercado (artículo 58 de la Constitución).

Muestra de ello, es la STC N.º 0008-2003-AI/TC, donde el Tribunal Constitucional se pronuncia sobre los roles del Estado frente a la economía, analizando el modelo económico consagrado por la Constitución, los principios constitucionales que informan el modelo económico –Estado social y democrático de derecho, dignidad de la persona humana, igualdad, economía social de mercado, libre iniciativa privada y actuación subsidiaria del Estado en la economía–, las libertades patrimoniales que garantizan el régimen económico –los derechos a la propiedad y a la libre contratación, las libertades de trabajo, de empresa, de comercio y de industria–, los derechos de los consumidores y los usuarios, la función vigilante, garantista y correctora del Estado, y el rol de los organismos reguladores.

Siguiendo ese pronunciamiento y criterio el Tribunal ha determinado, en la STC 01963-2006-AA/TC que: *“En una economía social de mercado, el derecho a la libertad de empresa, junto con los derechos a la libre iniciativa privada, a la libertad de comercio, a la libertad de industria y a la libre competencia, son considerados como base del desarrollo económico y social del país, y como garantía de una sociedad democrática y pluralista. Coincidentemente con esta concepción, la Constitución en su artículo 60º reconoce expresamente el pluralismo económico y que la empresa tiene las características de promotora del desarrollo y sustento de la economía nacional”*.

En este contexto, la libertad de empresa se erige como derecho fundamental que garantiza a todas las personas a participar en la vida económica del país, y que el poder público no sólo debe respetar, sino que además debe orientar, estimular y promover ella.

Para ello, el Estado debe remover los obstáculos que impidan o restrinjan el libre acceso a los mercados de bienes y servicios, así como toda práctica que produzca o pueda producir el efecto de limitar, impedir, restringir la libre competencia, para lo cual debe formular y establecer todos los mecanismos jurídicos necesarios a fin de salvaguardar la libre competencia. El artículo 61° de la Constitución reconoce que el Estado: a) facilita y vigila la libre competencia; b) combate toda práctica que limite la libre competencia; y c) combate el abuso de posiciones dominantes o monopólicas.

Con dichos pronunciamientos se quiere demostrar que uno de los elementos necesarios para la configuración del sistema de economía social de mercado es también la libre competencia. Así, en este sistema económico que rige el país, el Estado facilita y vigila la libre competencia. El artículo 61° de la Constitución delega al legislador la labor de garantizar el acceso al mercado en igualdad de condiciones, al tiempo de reprimir y limitar el abuso de posiciones de dominio o monopólicas a efectos de garantizar no sólo la participación de los agentes de mercado ofertantes, sino de proteger a quienes cierran el círculo económico en calidad de consumidores y usuarios

De este modo, cuando el artículo 59° de la Constitución reconoce el derecho a la libertad de empresa está garantizando a todas las personas una libertad de decisión no sólo para crear empresas (libertad de fundación de una empresa), y por tanto, para actuar en el mercado (libertad de acceso al mercado), sino también para establecer los propios objetivos de la empresa (libertad de organización del empresario) y dirigir y planificar su actividad (libertad

de dirección de la empresa) en atención a sus recursos y a las condiciones del propio mercado, así como la libertad de cesación o de salida del mercado. En buena cuenta, la Constitución a través del derecho a la libertad de empresa garantiza el inicio y el mantenimiento de la actividad empresarial en condiciones de libertad; así como la actuación, ejercicio o permanencia, en condiciones de igualdad, de la actividad empresarial y los agentes económicos en el mercado y la protección de la existencia de la empresa.

Otro principio que conforma la totalidad del modelo económico es el de la libre iniciativa privada prescrita en el artículo 58° de la Constitución, y que se encuentra estrechamente vinculado con la libertad de toda persona a participar, sea individual o asociada, en el contexto económico de la nación. Se colige que toda persona natural o jurídica tiene derecho a emprender y desarrollar, con autonomía plena, la actividad económica de su preferencia, afectando o destinando bienes de cualquier tipo a la producción y al intercambio económico con la finalidad de obtener un beneficio o ganancia material.

Por su parte, al interior del Estado deben existir algunos conceptos básicos a partir de los cuales se regule el ejercicio de las libertades patrimoniales que garantizan el régimen económico de la economía social de mercado. Tales conceptos básicos se encuentran indudablemente en la propia Constitución y conforman la unidad del mercado. Deviene en difícil comprender el funcionamiento de una economía de mercado en un país en el que no exista una aplicación uniforme que regule la actividad económica, es decir, sin trabas administrativas diferenciadas en el territorio.

Asimismo, el Tribunal señala: *“la autonomía municipal o regional no puede afectar la unidad del mercado, ya que ello podría implicar una afectación al propio sistema de economía social de mercado dispuesto por la Constitución. La autonomía regional y municipal, como ya se ha*

dicho a lo largo de la jurisprudencia de este Tribunal, no debe ser confundida con la autarquía. Así, si bien los órganos locales y regionales tienen amplias facultades constitucionales para coadyuvar al desarrollo económico del país, ello no puede implicar que las políticas locales o regionales que pretendan el desarrollo económico contravengan a las políticas nacionales dirigidas a procurar el bienestar nacional”.

Por tal motivo, los excesos de las competencias normativas y límites funcionales atribuidas por la Ley Orgánica de Municipalidades a estas mismas, generan ilegal o irracionalmente barreras burocráticas de acceso o permanencia en el mercado, terminan por vulneran distintos derechos tales como la libre competencia, libre iniciativa privada y la libertad de empresa.

Ello es respaldado por INDECOPI mediante la Res. N° 1297-2014/INDECOPI-LAL donde determinó que el Estado tiene el deber de proteger la iniciativa privada y garantizar la libre competencia, y en tal sentido, se encuentra prohibido que las entidades de la administración pública reservan una actividad económica exclusivamente a favor del Estado o de un particular. En esta misma determina lo siguiente: *“(…) por tanto, si bien la Ordenanza Municipal N° 036-2013-MPT, no determina expresamente la obligación que exista un solo terminal terrestre en Trujillo, ello se logra de manera indirecta al prohibir que los vehículos de transporte nacional o internacional de pasajeros utilicen vías de acceso a terminales terrestres distintas a aquellas que conducen al Terminal Terrestre de Trujillo. La imposición de vías de acceso y salida para las empresas de transporte que conducen únicamente al terminal terrestre de la ciudad de Trujillo, genera que estas empresas de transporte no puedan utilizar otro local de embarque y desembarque de pasajeros contraviniendo las normas de la libre competencia y libre iniciativa privada”.*

De lo mencionado anteriormente, se colige que las reglas a las que se encuentran sometidos los agentes económicos deben asegurar, facilitar y promover-al máximo posible- la actividad empresarial libre, honesta y responsable en un contexto de comercio abierto y de intensa competencia. En una economía social de mercado las empresas deben velar por ganar, crecer y promover su eficiencia y por ende el desarrollo económico del país, más no por los efectos de reglas de juego mal planteadas que afecten su participación en el mercado. Si la regulación es inadecuada y afecta a los agentes económicos, de diversos rubros, y pone en riesgo su acceso o permanencia en el mercado, genera un impacto directo no solo en la libertad de empresa sino en la posibilidad de elección de los consumidores.

Ello se contrasta con Alejandro Falla (2016) quien señala que, para regular el mercado, menos es mejor. Mientras menos regulaciones por parte del Estado sobre las actividades económicas existan, generará menos efectos negativos en libertades como la de empresa, iniciativa privada y de la libre competencia. Resalta que, el mercado es imperfecto y que si bien necesita de regulación para garantizar armonía económica pues se presentan externalidades, el traspaso del límite de regulación es el error más grande de la Administración Pública debido a que impide el acceso a la formalización de las empresas cuando “llena” a los agentes económicos de sobrecostos y trámites innecesarios.

Cabe aclarar las barreras no son malas per se, por el contrario, muchas son útiles para la convivencia pacífica del mercado, pero sí existen aquellas que tienen un efecto perjudicial al exigir requisitos que resultan ilegales en algunos casos o sólo irracionales en otros impiden la entrada de nuevos competidores, perjudicando el interés no sólo de la empresa directamente afectada por la barrera, sino también del consumidor al impedir la existencia de una mayor oferta. Evidentemente, la libertad de empresa, la libre iniciativa privada y la libre competencia,

como todos los derechos y libertades, aceptan restricciones estatales en la medida que contengan un fundamento y racionalidad amparada en nuestro ordenamiento. Pero un ordenamiento que tiene la libertad como principio, repudia las restricciones innecesarias y arbitrarias de las municipalidades como las encontradas en los procedimientos analizados de remoción de barreras burocráticas.

Es así como el Dr. Ochoa nos comenta que las barreras burocráticas por sí mismas así estén en actos, disposiciones o actuaciones administrativas no atacarían a las libertades económicas por sí misma porque dichas barreras son necesarias en un Estado social de mercado.

Según la doctrina consultada, Cavero Safra (2016) advierte que las barreras burocráticas restan innecesariamente el dinamismo y la competitividad de la economía nacional. Le restan dinamismo porque las trabas, costos y complicaciones que se impone a los agentes en el mercado tienen el efecto de retrasar las inversiones e iniciativas y, en el peor de los casos, de inhibirlas o eliminarlas del todo. Al final, el efecto agregado es que se reduce el monto total de inversión privada de manera importante. Le restan competitividad, porque distorsionan la competencia, al introducir factores que pueden retrasar, obstaculizar y eventualmente impedir las iniciativas e inversiones. Así, se pone en situación de ventaja a aquellos agentes en el mercado que por alguna razón están en mejor capacidad de salvar el obstáculo o barrera, lo cual resulta ineficiente al privilegiarse precisamente, aquello que es carente de razonabilidad o ineficiente.

A criterio del especialista Hebert Tassano, cuando las actuaciones municipales incurren en ilegales y/o irrazonables afecta directamente a las libertades económicas, porque un presupuesto básico para que se dé la iniciativa privada, que genera competencia es que las empresas puedan

ingresar al mercado, si se ponen barreras que dificulten o retrasen o hagan caro ingresar al mercado, los presupuestos de la libre competencia y la libertad de empresa se afectan.

Sin embargo, para el especialista Guillermo Chang, no solo existe afectación a esos derechos anteriormente mencionados sino también puede afectar el interés general porque se protege más la libertad del bien común. Un ejemplo que brindó fue cuando se declaró como barrera burocrática a las inspecciones contra incendios y desde hace pocos años hay muchos incendios en centros comerciales de todo tipo que no son atendidos de forma debida porque las condiciones de los extintores no son revisadas con regularidad por la autoridad competente.

El Estado debe desarrollar políticas económicas como marco esencial para la formación de un mercado “saludable”, sin barreras burocráticas, sin protecciones distorsionadas, es decir, sin la innecesaria intervención de la administración pública en asuntos que deben ser resueltos por las fuerzas del mercado mismo y su autocontrol de modo que los sobrecostos que se generen no perjudiquen a unos, o desalienten a las actividades económicas para otros, o que beneficien indebidamente a quienes ya tengan un posicionamiento en el mercado o por su resistencia o asimilación de sobre regulación puedan afrontar de mejor forma que los más débiles.

CONCLUSIONES

Se logró determinar que la falta de aplicación de un análisis de razonabilidad y legalidad de forma ex ante – mecanismo que utiliza INDECOPI como control posterior en los procedimientos de barreras burocráticas – genera que las disposiciones administrativas, materializadas en ordenanzas municipales emitidas por la Municipalidad de Trujillo, devengan en trabas burocráticas que atentan contra la calidad regulatoria y los derechos constitucionales económicos desarrollados en la presente investigación: libertad de empresa, libre competencia e iniciativa privada.

Se logró determinar del análisis de casuística, que las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincia de Trujillo, que al no ajustarse a las formalidades legales y no tener como finalidad el resguardo del interés público con el interés privado, perjudica el desarrollo económico de las empresas al ahuyentar a la iniciativa privada; como consecuencia no satisface a las necesidades los consumidores.

Se determinó que la experiencia internacional ha adoptado la revisión y control ex ante a las disposiciones normativas de las entidades de la Administración Pública, de manera simplificada, puedan analizar y valorar de forma previa el impacto que tendría determinada iniciativa normativa sobre los ciudadanos, obteniendo con ello calidad regulatoria.

Se logró determinar, que la declaración de ilegalidad y carencia de razonabilidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones normativas, afecta de manera negativa y directa en los derechos constitucionales económicos reconocidas por la Constitución Política del Perú tales como la libertad de empresa y libre iniciativa privada de los agentes económicos en el mercado y de los propios administrados.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda tomar en consideración los supuestos mínimos desarrollados en la presente investigación involucrados en el análisis de la legalidad y/o razonabilidad de las actuaciones o medidas de la Administración Pública, de tal manera que sea empleado como una metodología de control ex ante (previo) a la emisión de la normativa administrativa y llegar a una reducción de barreras burocráticas carentes de legalidad y/o razonabilidad pues permitiría reforzar elevar el nivel de calidad regulatoria.
2. Se recomienda capacitaciones a los funcionarios públicos encargados de las disposiciones administrativas que repercuten directamente a los agentes económicos, a fin de no solo conocer cuáles el análisis y los principios del procedimiento administrativo que deben tomarse en cuenta para emitir disposiciones normativas, sino también saber aplicarlos respetando los derechos constitucionalmente reconocidos y la economía social de mercado.

REFERENCIAS

Abruña Puyol, A. (2011). *El Concepto de Administración Pública en La Ley de Procedimiento Administrativo General. Diez años después*. Lima: Palestra.

Avendaño Valdez, J.L. & Celis, M. (2011) “*El que no cae, no tiene que resbalar en el poder Judicial: Las barreras burocráticas y el procedimiento administrativo*” Lima: Revista Ius et Veritas, N° 43, vol. 21.

Biscardi, M. (2003). *Derechos del consumidor y de la competencia en los distintos mercados*. 1° edición, Buenos Aires: Errepar.

Brewer-Carías, A. R. (2005). *Derecho administrativo*. Tomo II. Bogotá: Universidad Externado de Colombia.

Bullard, A. & Falla, A. (2005) “*El Abogado del Diablo. El Abuso de Procesos Legales o Gubernamentales como Práctica Anticompetitiva*”. Lima: Ius et Veritas N° 30 PUCP.

Carnelutti, F. (2006) *Teoría General del Derecho*. Lima: Ara Editores

Carbajales, M. (2005) *El Estado regulador*. Buenos Aires: Editorial Abaco de Rodolfo Depalma.

Cases Pallares, L. (1995) *Derecho Administrativo de la defensa de la competencia*. Madrid: Marcial Pons.

Chanamé Orbe, R. (2005) *Comentarios de la Constitución Política* (2da edición) Lima: Jurista Editores.

Chueca Romero, J. E. (2005) “*La Comisión de Acceso al Mercado del INDECOPI y su Contribución al Desarrollo Económico mediante la Eliminación de Barreras Burocráticas*”: Lima: Revista Derecho y Sociedad N° 24

- Coscolluela Montaner, L. (2013) *Manual de derecho administrativo*. (24° edición) Navarra: Thomson Civitas.
- Donayre Montesinos, C. (2010) “*Constitución, Economía y Empresa en el Perú*” (1ra Edición) Lima: Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC)
- Fernández, T. R. (2006) *Discrecionalidad, arbitrariedad y control jurisdiccional*. Lima: Palestra Editores.
- Flint Blanck, P. (2002) *Tratado de Defensa de la Libre Competencia*. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- García de Enterría, E. (2004) *Curso de Derecho Administrativo*. Lima: Palestra, Temis
- Gómez Apac, H. (2009) “*Nuevos desafíos para la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del INDECOPI: Los monopolios legales sustentados en contratos de concesión*”. Lima: Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual N° 8, año 5.
- Greca, R. (1994) *Derecho y Ciencia de la Administración Municipal*. Vol. 1 Buenos Aires: La Prensa.
- Gutierrez Camacho, W. (2005) *La Constitución Comentada*. Lima: Gaceta Jurídica.
- Guzmán Napuri, C. (2009) *Introducción al Derecho Público Económico* (1° Edición) Lima: Ediciones Caballero Bustamante.
- Guzmán Napuri, C. (2016) *Manual del Procedimiento Administrativo General* (2° Edición) Lima: Pacífico Editores
- Huamán Ordoñez, L. A. (2012) *Preguntas y Respuestas sobre Derecho Administrativo* Trujillo: Ediciones BLG

INDECOPI. Área de Estudios Económicos (2000) *“Impulsando la simplificación administrativa: un reto pendiente”* Lima: Documento de Trabajo N° 002-2000, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de abril del 2000.

Instituto Libertad y Democracia. (1990) *“La Simplificación Administrativa. Primer paso hacia la desburocratización”* Lima: ILD

Larico Apaza, J.A. (2016) *“¿Tiene “dientes” la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas para eliminar barreras de acceso al mercado?”* Lima: Instituto Pacífico N° 27 edición setiembre 2016. pp. 287-301

Latorre, A. (2015) *Introducción al Derecho*. (3ra Edición). Barcelona: Planeta

Maraví Sumar, M. (2013) *Eliminación de Barreras Burocráticas*. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

Moreno Gálvez, M.A. (2011) *Introducción al derecho económico*. Trujillo: Librería Jurídica

Márquez Robeldo, F. (2007) *Apuntes sobre derecho económico y derecho de competencia*. Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana.

Montes Tapia, K. & Mori Mojalott J & Torres Sánchez, T. & Yui, M. (2015). *Serie de Estrategias Enforcement – N° 1 Eliminación de Barreras Burocráticas*. Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi).

Morón Urbina, J. C. (2011) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica

Ochoa Cardich, C. (2013), «*El control de barreras burocráticas por el Indecopi y la tutela de derechos fundamentales económicos*». Revista Derecho PUCP, 71: 413-442. Recuperado: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/8909/9314>

Peñaranda Castañeda, C. (2013) “*Es importante repotenciar el emprendimiento del país*”. Lima: Empresas & Negocios, N° 582.

Quintana, E. (2013). *Libre Competencia* (1° Edición). Lima: Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi)

Quiroga León, A. (1997). “*El Control Constitucional de las Barreras Burocráticas*” Lima: Revista Derecho N° 51 Facultad de Derecho, PUC del Perú

Rubio Correa, M. (2009). *El Sistema Jurídico Introducción al Derecho* (10° Edición) Lima: Fondo Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.

Ugás Sobarzo, S. & Paredes Fiestas, Giulliana (2014). *El análisis de razonabilidad a través de los pronunciamientos del INDECOPI: Cómo evitar medidas impuestas utilizando el “de tin marin de do pingüe”*.

Recuperado

http://servicio.indecopi.gob.pe/revistaCompetencia/castellano/articulos/primavera2014/Sofia_Ugas_Sobarzo.pdf

Zavala, A. (1998) *Elementos Básicos de Economía* (1° edición) Lima: Editorial San Marcos

Zuñiga, J. (2013) “*Trabas burocráticas generan altos costos para inversionistas y emprendedores*”. Lima: Empresas & Negocios, N° 582

ANEXOS

Anexo N° 01:

OPERACIONALIZACION DE VARIABLES

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES
La inaplicación del análisis de legalidad y razonabilidad de forma ex ante a las disposiciones normativas de la Municipalidad de Trujillo	<p>Análisis de legalidad y razonabilidad.- Metodología de revisión ex post, de actos y disposiciones administrativas emitidas por entidades de la Administración Pública, empleado por el INDECOPI para resolver un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas.</p> <p>Forma ex ante El término hace referencia a un suceso anterior.</p> <p>Disposiciones normativas Son preceptos adoptados por una institución con autoridad para establecer normas jurídicas. Tienen rango de ley.</p>	<p>Administración Pública</p> <ul style="list-style-type: none"> - Disposiciones administrativas <p>Principio de legalidad</p> <p>Principio de razonabilidad</p>	<ul style="list-style-type: none"> ● Relación de disposiciones administrativas (ordenanzas municipales) ● Relación de resoluciones finales de la ORI de La Libertad
Generación de barreras burocráticas en los años 2013-2017	<p>Barreras burocráticas Son actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que dificultan ilegal o irrazonablemente la entrada o desarrollo de los agentes económicos en el mercado, pues establecen exigencias que afectan los principios de la simplificación administrativa y los derechos constitucionales económicos.</p>	<p>Derechos constitucionales económicos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Libre Competencia - Iniciativa privada - Libertad de empresa 	<ul style="list-style-type: none"> ● Relación de derechos constitucionales económicos vulnerados

Anexo N° 02:

FORMATO DE ENTREVISTA

PREGUNTAS AL EXPERTO

1. ¿Está usted de acuerdo con el análisis de legalidad y razonabilidad para determinar la existencia de una barrera burocrática que emplea INDECOPI en los procedimientos de esta materia? ¿La considera útil?
2. Para Ud., ¿Cuál considera sea la razón por la que existe una incidencia de barreras burocráticas provenientes del ámbito municipal?
3. ¿Qué opinión le merece, si las municipalidades contarán con un análisis de legalidad y razonabilidad y se utilice de manera obligatoria antes de emitir ordenanzas municipales como una metodología de calidad regulatoria?
4. ¿De qué manera la libre iniciativa privada, la libre competencia y la libertad de empresa puedan verse afectadas por las actuaciones municipales que incurren en irrazonables y/o ilegales?
5. ¿Qué opinión tiene acerca de las medidas que las municipalidades necesitan para que sus disposiciones no devengan en barreras burocráticas?

Anexo N° 03:

FORMATO DE ANÁLISIS DE LEGISLACIÓN COMPARADA

(Modelo brindado por Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Privada del Norte)

PAÍS	PERFIL DE SIGNIFICACIÓN	SEMEJANZAS	DIFERENCIAS	TIPOLOGÍA	ESPACIO Y TIEMPO	CONTEXTO CULTURAL

Anexo N° 04:

FORMATO DE ANÁLISIS DE RESOLUCIONES FINALES

DATOS GENERALES	N° EXPEDIENTE: RESOLUCIÓN: DENUNCIANTE: DENUNCIADO: ACTIVIDAD: SENTIDO:
BARRERA(S) BUROCRÁTICA(S)	
HECHOS	
FALLO Y SUSTENTO	



PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	LA FLORISTERÍA E.1.R.L.
DENUNCIADA	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIA	BARRERAS BUROCRÁTICAS LEGALIDAD
ACTIVIDAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se CONFIRMA la Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL del 11 de abril de 2014, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante, consistente en el horario de atención de 08:00 a 00:00 horas, contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEISGL del 19 de marzo de 2013, emitida al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.

La ilegalidad radica en que la restricción cuestionada, ha sido impuesta por la Municipalidad Provincial de Trujillo sin contar con un sustento normativo, en contravención a lo dispuesto por el principio de legalidad recogido en el numeral 1:1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General.

Lima, 15 de diciembre de 2014

I. ANTECEDENTES

- El 22 de mayo de 2013, La Floristería E.I.R.L. (en adelante, la denunciante) denunció a la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del INDECOPI de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción del horario de funcionamiento de su local comercial, de 08:00 hasta las 00:00 horas, prevista en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL del 19 de marzo de 2013, emitida al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT².
- La denunciante señaló lo siguiente:

Mediante escrito del 28 de mayo de 2013, la denunciante solicitó a la Comisión que dicte una medida cautelar en contra de la Municipalidad consistente en: (i) la cesación de los actos denunciados; y, (ii) cualquier otra medida que tenga por objeto evitar que se produzca algún perjuicio derivado de los hechos cuestionados.

Por Resolución 0601-2013/INDECOPI-LAL del 19 de junio de 2013, la Comisión denegó la solicitud de medida cautelar formulada por la denunciante.

Ver sitio web: http://www.munitrujillo.gob.pe/portal/transparencia/normas_interna

2

- (i) Mediante Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDELSGL del 19 de marzo de 2013, la Municipalidad autorizó el inicio de actividades de su local comercial ubicado en la Av. Húsares de Junín 316, Urb. La Merced, ciudad de Trujillo, para el desarrollo de los giros denominados "*Venta al por menor de alimentos, bebidas y tabaco en mini-markets*" y "*Venta al por menor de bebidas, Licorerías y otros (sin consumo)*". Cabe indicar que, dicho permiso establece que el horario de atención del local autorizado es de 08:00 a 00:00 horas.
- (ii) La referida restricción se sustenta en la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT del 27 de agosto de 2007, a través de la cual la entidad denunciada fijó un horario para el expendio de bebidas alcohólicas. En particular, el artículo segundo de la norma mencionada indica lo siguiente: "*...establecer, como horario máximo para la venta de bebidas alcohólicas para llevar, en todo tipo de local que cuente con autorización para su comercialización, las 12:00 horas de la noche...*".
- (iii) La restricción impuesta por la Municipalidad en su licencia de funcionamiento es ilegal, toda vez que, si bien comercializa bebidas alcohólicas al por menor (sin consumo), también vende alimentos y productos de primera necesidad, actividades propias del giro "*mini-market*", el cual no se encuentra sujeto a limitación alguna.
- (iv) En efecto, a pesar de que el artículo segundo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT señala, de manera precisa, que la restricción opera solo para la comercialización de bebidas alcohólicas, la entidad denunciada aplica extensivamente dicha limitación a su autorización de funcionamiento, pues dispone un horario de atención para todas las actividades que se desarrollan en su establecimiento.
- (v) Si bien su licencia de funcionamiento está amparada en la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT, la misma no constituye el instrumento legal idóneo que justifique limitar el horario de atención de su establecimiento para todos los giros autorizados, dado que únicamente es aplicable a la comercialización de bebidas alcohólicas.
- (vi) De otro lado, la restricción del horario de funcionamiento impuesta a su local comercial debe ser motivada, explicando las razones que sustentan dicha limitación, toda vez que tiene un impacto negativo en su actividad comercial, en concordancia con el principio de razonabilidad previsto en el numeral 1.4 del artículo cuarto del Título Preliminar de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General.

LEY 27444- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:



- (vii) En tal sentido, la medida denunciada, cuyo sustento se encuentra en la Ordenanza 019-2007-MPT, no precisa si resguarda un interés público consistente en proteger un ambiente sano, tranquilo y seguro, pues, de ser el caso, corresponde informar que la zona en la que se ubica su establecimiento está rodeada por bares y discotecas, siendo la restricción idónea para estos establecimientos, más no para el suyo.
 - (viii) A pesar de que la autoridad, de manera previa a la imposición de la restricción horaria denunciada, debía verificar los costos y beneficios de su implementación, ello no se hizo.
 - (ix) De igual manera, la Municipalidad no ha evaluado medidas menos gravosas a la barrera denunciada, debido a que para limitar la comercialización de bebidas alcohólicas pudo fiscalizar su venta, en lugar de limitar el desarrollo de todas las actividades permitidas en su establecimiento.
3. Por Resolución 001-2013/STCEB-INDECOPI-LAL del 4 de junio de 2013, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante, de 08:00 a 00:00 horas, contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL del 19 de marzo de 2013, emitida al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.
4. El 11 de julio de 2013, la Municipalidad señaló lo siguiente:
- (i) Las ordenanzas municipales constituyen las normas locales de carácter general de mayor jerarquía, siendo, luego de su publicación, de obligatorio cumplimiento para los ciudadanos, conforme a lo establecido en los artículos 40 y 44 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades.

(...)

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

(...)

LEY 27972-LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Artículo 40.- Ordenanzas

Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa.

(...)

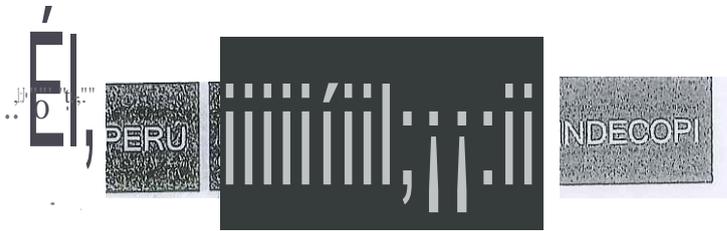
Artículo 44.- Publicidad de las Normas Municipales

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

1. En el Diario Oficial El Peruano en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima

M-SDC-021/A

3/13



- (ii) Tiene competencia para planificar el desarrollo urbano y regular actividades y/o servicios de recreación en su jurisdicción, según lo dispone el artículo 79 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, así como los artículos 194 y 195 de la Constitución Política del Perú.
- (iii) En base a ello, emitió la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT, siendo que, su artículo segundo, contrariamente a lo sostenido por la denunciante, se refiere a todo tipo de establecimiento que cuente con autorización y, entre sus giros, esté habilitado a comercializar bebidas alcohólicas, por lo que es una regulación general.
- (iv) De otro lado, la restricción denunciada cumple con proteger un interés público, pues garantiza la tranquilidad y seguridad de los habitantes de la provincia de Trujillo. En efecto, el establecimiento de la denunciante se ubica en una zona en donde se reúne gran cantidad de personas, por tanto, al limitar el horario de venta de bebidas alcohólicas se evita la generación de ruidos molestos y congestión vehicular hasta altas horas de la noche. Asimismo, cumple con una finalidad de seguridad, toda vez que los locales comerciales que operan en horas de la madrugada son potenciales puntos delictivos, lo cual podría perjudicar la vida y salud de las personas.
- (v) Finalmente, en cuanto a la vulneración de los derechos a la libertad del trabajo y empresa, el Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado sobre el particular manifestando que la restricción del horario de atención de los locales comerciales constituye una medida de limitación leve sobre los derechos invocados, mientras que su incidencia es alta respecto de la protección a la tranquilidad y salud de las personas.

y la Provincia Constitucional del Callao.

2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.

3. En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.

4. En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.

Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.

No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 194.- Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.

(...)

Artículo 195.- Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo.

Son competentes para:

(...)

6. Planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial.

(...)

5. Mediante Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL del 11 de abril de 2014, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante, contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL del 19 de marzo de 2013 emitida al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT, por las siguientes razones:
- (i) Los numerales 1.1 y 1.4 del artículo cuarto del Título Preliminar de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, disponen que las entidades de la Administración Pública deben actuar dentro de las facultades que le han sido conferidas de manera proporcional a los fines públicos que buscan conseguir.
 - (ii) El numeral 3.6.4 del artículo 79 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, establece que los municipios son competentes para normar, regular y otorgar autorizaciones, así como realizar fiscalizaciones.
 - (iii) De lo expuesto, si bien la Municipalidad está facultada para dictar disposiciones sobre el horario de funcionamiento de los establecimientos que operan en el ámbito de su jurisdicción, dicha competencia debe ser ejercida observando lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.
 - (iv) En tal sentido, por Ordenanza 019-2007-MPT la entidad denunciada restringió el horario para la comercialización de bebidas alcohólicas hasta las 00:00. horas. Sin embargo, también, aplicó dicha limitación a otros giros no comprendidos en la norma mencionada, como en el caso de la licencia de funcionamiento de la denunciante.
 - (v) Por tanto, la Municipalidad vulneró el principio de legalidad, toda vez que no ha acreditado la existencia de una norma que la faculte a establecer restricciones horarias a giros distintos a la comercialización de bebidas alcohólicas.
6. El 30 de abril de 2014, la Municipalidad apeló la Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL, reiterando sus argumentos. Adicionalmente, señaló lo siguiente:

LEY 27972-LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Artículo 79.- Organización del Espacio Físico y Uso del Suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

(...)

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

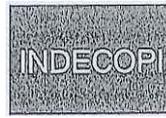
(...)

3.6.4. Apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo con la zonificación.

(...).



Presidencia
del Consejo de Ministros



TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0851 2014/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 003-2013/CEB-INDECOPI-LAL

- (i) La barrera burocrática denunciada no impide ni obstaculiza el libre acceso o, la permanencia en el mercado de la denunciante, toda vez que puede desarrollarse el giro de "mini-market" en el horario establecido en su licencia de funcionamiento (08:00-00:00 horas), siendo esta una afectación leve a la libertad de trabajo conforme lo indica el Tribunal Constitucional en su Sentencia recaída en el Expediente 007-2006-PI/TC.
- (ii) Asimismo, la razonabilidad de la restricción materia de cuestionamiento es acorde al orden público y bienestar general, lo cual ha sido desarrollado en su escrito de descargos. Sin embargo, la primera instancia no lo consideró al momento de resolver.
- (iii) La Sala en su análisis no debería limitarse a la aplicación de las normas de manera literal. Por el contrario, corresponde que evalúe los hechos narrados por las partes según los principios de concordancia práctica y fuerza normativa de la Constitución.

11. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

- 7. Analizar si la restricción al horario de funcionamiento del local de la denunciante contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT- GDEL-SGL, constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

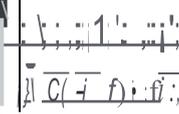
111.

111.1 Metodología de análisis

- 8. Con la finalidad de determinar cuándo una barrera burocrática es "ilegal" y/o "carente de razonabilidad", la Comisión y eventualmente la Sala, tienen la obligación de aplicar la metodología de análisis establecida en el Precedente de Observancia Obligatoria aprobado por Resolución 182-97-TDC, la cual consiste en lo siguiente:
 - (i) La legalidad de la medida cuestionada: Se debe determinar si la barrera burocrática denunciada (exigencia, requisito, limitación o prohibición) ha sido impuesta: (a) por una entidad competente para ello, (b) respetando las formalidades y procedimientos establecidos para su aprobación y exigencia; y, (c) respetando el marco legal vigente. En caso se incumpla alguno de los supuestos antes mencionados, la barrera burocrática será declarada ilegal.
 - (ii) Indicios de razonabilidad: En caso la barrera burocrática denunciada supere el análisis de legalidad, la Comisión debe determinar si la denunciante ha aportado indicios acerca de la posible carencia de razonabilidad de la medida impuesta.

M-SDC-02/1A

6/13



(iii) Justificación de la medida impuesta: De existir indicios acerca de la presunta carencia de razonabilidad de la barrera burocrática, la carga de la prueba se invierte, por lo que corresponde a la entidad denunciada acreditarlo siguiente:

- el interés público que justificó la medida impuesta y los beneficios para la comunidad que se esperaban obtener con ella.
- que las cargas impuestas sobre los administrados son adecuadas o razonables, teniendo en cuenta los fines que se pretenden alcanzar. Ello, implica haber evaluado la magnitud y proporcionalidad de los costos que los agentes económicos deben soportar así como los efectos que tales cargas tendrían sobre las actividades productivas; y,
- que la exigencia cuestionada es la opción menos gravosa para conseguir el fin previsto, lo cual implica demostrar que se analizaron otras alternativas y las razones por las que fueron descartadas.

9. Cabe precisar que, en caso las barreras burocráticas denunciadas superen dicho análisis la medida cuestionada será legal y razonable. Por el contrario, si la entidad denunciada no cumple con justificar la medida impuesta, la Comisión o la Sala deberán declarar que constituyen barreras burocráticas carentes de razonabilidad.

Precisión de la barrera burocrática denunciada

10. En el presente caso, la denunciante cuestionó la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción al horario de funcionamiento impuesta a su "minimarket" (desde las 08:00 hasta las 00:00 horas) a través de la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT GDEL-SGL del 19 de marzo de 2013, al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.

11. Al respecto, corresponde indicar que a través de una restricción horaria al funcionamiento de ciertos establecimientos, la entidad que aprueba esta medida se encuentra regulando hasta qué hora un agente económico puede desarrollar su actividad comercial en general. Por el contrario, mediante las restricciones a la venta de alcohol, la entidad establece un límite para la venta de un producto en específico, la cual puede respetarse sin el cese total de actividades.



12. Por tanto, en aquellos casos en los que se desarrolle una actividad económica que involucre la venta de diversos productos, entre ellos, las bebidas alcohólicas, la observancia de una restricción horaria impuesta a la venta de



dicho producto no significa que el negocio deba cerrarse por completo a una hora determinada, pues bastaría con el cese del expendio de alcohol para dar cumplimiento a la referida regla.

13. En ese sentido, este colegiado considera importante precisar que a través de la presente resolución únicamente se analizará si el horario de funcionamiento consignado en la autorización de funcionamiento otorgada a la denunciante es una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, por lo que no se emitirá opinión sobre la legalidad y/o razonabilidad de la limitación al horario de la venta de alcohol en Trujillo contenida en la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT, puesto que esta barrera no ha sido admitida a trámite por la primera instancia.

Análisis de legalidad

14. Mediante Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL del 11 de abril de 2014, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante (desde las 08:00 hasta las 00:00 horas) contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL del 19 de marzo de 2013, al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.
15. Al respecto, de la revisión de la documentación que obra en el expediente se observa que, en efecto, a través de la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL, la Municipalidad le concedió a la denunciante una autorización para el desarrollo de los giros "Venta al por menor de alimentos, bebidas y tabaco en mini-markets" y "Venta al por menor de bebidas, Licorerías y otros (sin consumo)" en el horario de atención de 08:00 a 00:00 horas, conforme se observa a continuación:

"Giro : "Venta al por menor de alimentos, bebidas y tabaco en mini-markets.
- Venta al por menor de bebidas, licorerías y otros (sin consumo).

(...)

Horario de Atención: De: 08:00 a 00:00 horas."

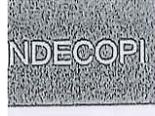
16. En atención a lo expuesto, corresponde determinar si la entidad denunciada es competente para establecer horarios de funcionamiento a los establecimientos que operan en su jurisdicción.
17. Al respecto, la Sala ha reconocido en diversos pronunciamientos, que los municipios cuentan con competencias para normar y regular el funcionamiento de los establecimientos comerciales, industriales y profesionales que operan en

2-

Ver Resolución 030-2008/SC1-INDECOPI del 16 de octubre de 2008, Resolución 0066-2008/SC1-INDECOPI del 31 de octubre de 2008, Resolución 0135-2008/SCH INDECOPI del 12 de diciembre de 2008, Resolución 0119-2009/SC1-INDECOPI del 24 de marzo de 2009, Resolución 0120-2009/SC1-INDECOPI del 24 de marzo de 2009, Resolución 0125-2009/SC1-INDECOPI del 26 de marzo de 2009, entre otros.



Presidencia
del Consejo de Ministros



0,01) "1
L.13

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0851-2014/SDC-INDECOPI
EXPEDIENTE 003-2013/CEB-INDECOPI-LAL

e l ámbito de su competencia, conforme a lo establecido en el artículo 79 de la Ley 2772-Ley Orgánica de Municipalidades.

18. Es importante señalar que, ello también ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente 0007-2006-AL sobre la restricción de horarios implementada en la denominada "Calle de las Pizzas" en el distrito de Miraflores, ciudad de Lima, en la que se determinó que las limitaciones al funcionamiento de establecimientos se encuentran comprendidas dentro del ámbito de competencia de tales entidades.
19. Por consiguiente, esta Sala concluye que la Municipalidad cuenta con competencias para dictar disposiciones relacionadas al horario de funcionamiento de los locales comerciales que desarrollan actividades dentro de su circunscripción.
20. En tal sentido, habiendo verificado las competencias de la entidad denunciada para reglamentar el horario de funcionamiento de los agentes económicos que operan en su jurisdicción, corresponde verificar si la medida impuesta en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL otorgada a la denunciante cuenta con sustento normativo.
21. De acuerdo a lo señalado por la Municipalidad, la restricción denunciada se sustenta en el artículo segundo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT el cual indica lo siguiente:

"Artículo Segundo.- Establecer como horario máximo para la venta de bebidas alcohólicas para llevar, en todo tipo de local que cuente con autorización para su comercialización, las 12:00 horas de la noche, quedando expresamente prohibida la venta, expendio, suministro, donación o cualquier forma de entrega de bebidas alcohólicas y cigarrillos a menores de edad; a título oneroso o gratuito."
(Subrayado agregado)
22. Como se puede apreciar, la ordenanza citada no crea una restricción al horario de funcionamiento de todos los establecimientos en general, sino únicamente fija un límite para la venta de bebidas alcohólicas en los locales que cuenten con autorización para ello.

LEY 29792 LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Artículo 79.- Organización del espacio físico y uso del suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

(...)

3.6. Normas regulares y otorgar autorizaciones de derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:

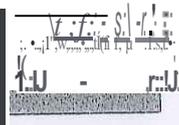
(...)

3.6.4. Apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo con la zonificación.

Ver sentencia recaída en el Expediente N° 0007-2006-AL, correspondiente a la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por la Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari contra las Ordenanzas N° 212-2005 y 214-2005.

M-SDC-02/1A

9/13



23. En ese sentido, dado que la denunciante desarrolla el giro de "míní-market" adicionalmente al de venta de bebidas alcohólicas, la Ordenanza 019-2007-MPT no constituye sustento normativo suficiente para restringir por completo el funcionamiento del establecimiento de dicha administrada hasta las 12:00 horas.
24. Cabe precisar que, si bien la entidad denunciada cuenta con las competencias para fijar los horarios de atención en los establecimientos que operan en su jurisdicción, estos no pueden ser impuestos sin sustento normativo municipal alguno, puesto que ello permitiría que la entidad varíe los límites de horario de un agente económico a otro, lo cual generaría inseguridad jurídica en los administrados.
25. Una interpretación en contrario sería perjudicial no solo para los administrados, sino también para la Municipalidad, toda vez que al no existir una norma municipal que reglamente el horario de funcionamiento de los locales en su jurisdicción, dicha entidad estaría en la obligación de sustentar la razonabilidad de todas y cada una de las restricciones de horario aplicadas caso por caso. Por el contrario, cuando una limitación horaria se encuentra en una norma, basta que con anterioridad a la publicación de la disposición, la entidad realice un estudio que evidencie la existencia de un problema, la idoneidad de la medida para solucionarlo, una evaluación costo beneficio de la misma, así como el descarte de otras medidas más gravosas, para acreditar la razonabilidad del horario aprobado.
26. Siendo esto así, en concordancia con lo reglado en el literal 1.1 del artículo cuarto del Título Preliminar de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General¹⁰, para que un gobierno local pueda imponer a un agente económico un horario de funcionamiento determinado deberá contar con una norma municipal que lo sustente.
27. En efecto, del análisis del artículo 40 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, también se desprende que la competencia normativa de los

¹⁰ LEY 27444-LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

¹¹ LEY 27972-LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
Artículo 40.- Ordenanzas

Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa.

(Subrayado agregado)



municipios debe ser desarrollada a través de "ordenanzas" -a fin de que los administrados cuenten con información sobre las restricciones que tendrán que asumir de manera previa a la solicitud de una autorización para el desarrollo de una actividad económica

28. Al respecto, de la revisión de la documentación que obra en el expediente, este colegiado observa que el único sustento normativo de la restricción horaria de atención consignada en la licencia de funcionamiento de la denunciante, alegado por la Municipalidad, es la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.
29. Por eride, teniendo en cuenta que la referida ordenanza no establece reglas para el funcionamiento en general de establecimientos comerciales, sino únicamente límites específicos a la venta de bebidas alcohólicas, la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante ha sido aplicada sin sustento normativo alguno, por lo que constituye una barrera burocrática ilegal¹².
30. Finalmente, según lo establecido en la metodología de análisis descrita en el precedente de observancia obligatoria aprobado por Resolución 182-97 -TDC, no coíesponde efectuar el análisis de razonabilidad de la barrera burocrática denunciada, en tanto la misma ha sido declarada ilegal.
31. Por tanto, corresponde confirmar la Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL del 11 de abril de 2014, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante, consistente en el horario de atención de 08:00 a 00:00 horas, contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPT-GDEL-SGL del 19 de marzo de 2013, emitida al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.
32. En atención a lo expuesto, se confirma la resolución apelada en el extremo que la primera instancia dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal a favor de la denunciante

Otros argumentos en apelación:

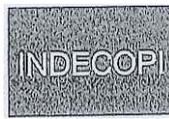
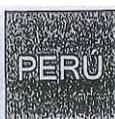
33. A fin de sustentar la proporcionalidad de la medida denunciada sobre la libertad

¹² Cabe indicar que, por Ordenanza Municipal 024-2014-MPT, la Municipalidad nuevamente reguló la oferta, expendio, consumo y la venta de bebidas alcohólicas, así como estableció horarios de funcionamiento máximos permitidos a los locales que desarrollarán dichas actividades, siendo que, en su artículo 9, establece un horario para la comercialización de bebidas alcohólicas para llevar de 06:00 a 00:00 horas de lunes a domingo y, en su artículo 10, dispone un horario de funcionamiento para los establecimientos comerciales que comercializan bebidas alcohólicas como complemento de las actividades de diversión.

Al respecto, si bien la entidad denunciada ha creado un horario de funcionamiento de manera posterior al inicio del presente procedimiento, el mismo se aplica a una actividad que no se encuentra entre los giros permitidos a la denunciante, toda vez que únicamente está autorizada para comercializar bebidas alcohólicas sin consumo en su local. Por tanto, la restricción del horario de funcionamiento prevista en la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT no le es aplicable.

M-SDC-02/1A

11/13

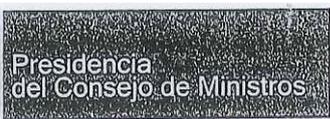
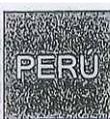


de trabajo, libre iniciativa privada y libertad de empresa, la Municipalidad invocó la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 007-2006 - PI/TC, en la cual se indica que la restricción al horario de funcionamiento constituye una afectación leve a los derechos mencionados, en contraposición con los problemas de seguridad y tranquilidad que resguarda.

34. Al respecto, conforme a la metodología de análisis establecida en el precedente de observancia obligatoria aprobado por Resolución 182-97-TDC, la cual ha sido descrita en la presente resolución, toda vez que la restricción materia de denuncia ha sido declarada barrera burocrática ilegal, no corresponde analizar los fundamentos expuestos por la Municipalidad dirigidos a sustentar la razonabilidad de la misma.
35. Finalmente, la entidad denunciada indicó que la Sala en su análisis de la resolución de primera instancia no debería limitarse a la aplicación de las normas de manera literal. Por el contrario, corresponde que evalúe los hechos según los principios de concordancia práctica y fuerza normativa de la Constitución.
36. Sobre el particular, de la revisión de la jurisprudencia emitida por el Tribunal Constitucional¹³, se observa que el "*principio de concordancia práctica*" consiste en interpretar las disposiciones constitucionales de tal forma que no se sacrifique los valores, derechos o principios que proteja. Por su parte, el "*principio de fuerza normativa de la Constitución*" está dirigido a interpretar la Constitución como un todo vinculante y no de forma parcial.
37. Por ende, el argumento de la entidad denunciada persigue que este colegiado prefiera los principios previstos en la Constitución Política del Perú en lugar de los recogidos en la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, los cuales fueron utilizados por la primera instancia para declarar la existencia de una barrera burocrática ilegal.
38. Al respecto, corresponde recordar a la Municipalidad que el análisis de legalidad de una barrera burocrática consiste en verificar el cumplimiento de todas aquellas leyes que integren el ordenamiento jurídico vigente. En consecuencia, dado que la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General es una norma vigente, bajo ningún supuesto este colegiado se encuentra facultado para no aplicarla.
39. Sin perjuicio de lo señalado, corresponde precisar que el principio de legalidad previsto por la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, aplicado en el presente procedimiento, también cuenta con sustento constitucional, el cual está desarrollado en el literal d) del numeral 24 del

¹³

Ver Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 5854-2005-AA, en el siguiente sitio web:
<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/05854-2005AA.html>.



artículo 2 de la Constitución Política del Perú¹⁴. Siendo esto así, en el presente caso, no se puede prohibir el desarrollo de actividades económicas, distintas a la venta de bebidas alcohólicas, sino se cuenta con una norma que expresamente así lo indique. Por consiguiente, corresponde desestimar el argumento expuesto por la denunciada en este extremo.

Precisión final

40. Finalmente, corresponde informar a las partes que la inaplicación de la restricción horaria declarada ilegal no significa que la denunciante se encuentra eximida de respetar el límite regulado en la Ordenanza 019-2007-MPT para la venta de bebidas alcohólicas en Trujillo, toda vez que, conforme fue señalado en el numeral 13 de la presente resolución, la Sala no ha emitido opinión sobre esta última restricción en el presente pronunciamiento

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL del 11 de abril de 2014, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la restricción al horario de funcionamiento del local comercial de la denunciante, consistente en el horario de atención de 08:00 a 00:00 horas, contenida en la Licencia de Funcionamiento 000781-2013-MPTGDEL-SGL del 19 de marzo de 2013, emitida al amparo de la Ordenanza Municipal 019-2007-MPT.

SEGUNDO: confirmar la Resolución 0313-2014/INDECOPI-LAL del 11 de abril de 2014, en el extremo que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal a favor de La Floristería E.I.R.L.

Con la intervención de los señores vocales Silvia Lorena Hooker Ortega, Julio Carlos Lozano Hernández, Sergio Alejandro León Martínez y José Luis Bonifaz Fernández.



SILVIA LORENA HOOKER ORTEGA
Presidenta

¹⁴ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993
Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:
(...)
24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:
a. Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.
(...).

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE ..	INVERSIONES Y REPRESENTACIONES SAM E.I.R.L.
DENUNCIADA,	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIAS	FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTOS COMERCIO DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS RESTRICCIONES DE HORARIO LEGALIDAD NULIDAD PROCESAL
ACTIVIOAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se declara la NULIDAD PARCIAL de la Resolución 004-2017/SRB - INDECOPI del 20 de septiembre de 2017, que admitió a trámite la denuncia interpuesta por Inversiones y Representaciones Sam E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo, así como de todos los actos posteriores a dicha resolución, respecto de la presunta imposición de una barrera burocrática -ilgal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas, presuntamente materializada en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal 024-2014-IVIPT, toda vez que la referida resolución se encuentra incurso en la causal prevista en el numeral 2 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

La razón es que la Secretaria Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia, en relación a la restricción horaria de expendio de bebidas alcohólicas, indicando que la misma se encontraba establecida en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT. No obstante, se ha verificado que el referido artículo no comprende la medida materia de cuestionamiento, por lo que la Resolución 004-2017/SRB-INDECOPI presenta un vicio en su objeto o contenido.

Sin perjuicio de tal declaración de nulidad, en aplicación del artículo 225.2 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, corresponde declarar improcedente la denuncia interpuesta por Inversiones y Representaciones Sam E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo, en relación al citado extremo, pues al no estar la referida medida contenida en la disposición invocada por la denunciante, la pretensión de esta última (declaración de ilegalidad y/o carencia de razonabilidad, obtención del mandato de aplicación respectivo y disposición de medidas accesorias) no resulta jurídicamente posible, conforme a lo establecido en el numeral 5 del artículo 427 del Código Procesal Civil.

Por otra parte, se CONFIRMA la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos

establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT; y, en consecuencia, se declara fundada la denuncia.

El fundamento es que la mencionada prohibición ha sido impuesta por la Municipalidad Provincial de Trujillo, sin contar con una disposición normativa que la habilite a imponer aquella como condición para el otorgamiento de licencia de funcionamiento. En ese sentido, dicha medida no ha sido establecida en ejercicio de alguna de las competencias señalada en el artículo 79 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, concordada con el Texto Único Ordenado de la Ley 28976, Ley Marco de Licencia de funcionamiento.

Es importante destacar que la presente resolución no dispone que se le otorgue a la denunciante la licencia de funcionamiento que requiriera para operar algún local comercial, lo cual deberá ser evaluado en su oportunidad por las autoridades competentes, en función a los requisitos y condiciones legalmente establecidos.

Lima, 12 de julio de 2018

I. ANTECEDENTES

1. El 29 de mayo de 2017, complementado con escrito del 4 de agosto de 2017, Inversiones y Representaciones Sam E.I.R.L. (en adelante, la denunciante) interpuso una denuncia contra la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en:
 - (i) La restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas, presuntamente materializada en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.
 - (ii) La prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas, que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias², materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT

Con RUC 2060119381.

Cabe mencionar que la denunciante también cuestionó la exigencia de que dichos establecimientos se encuentren ubicados a la misma distancia respecto de centros educativos, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT. Lo obstatante, mediante Resolución 1110-22017/INDECOPI LAL, tal extremo fue declarado improcedente, toda vez que dicha medida está contemplada en el artículo 3 de la Ley 28681, Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas.

Sobre el particular, se debe precisar que los establecimientos dedicados a la citada actividad se detallan en el inciso c) del artículo 4 de la Cartilla de Giros de dicha ordenanza, conforme lo señala el mismo artículo 6 que contiene la medida

2. Por Resolución 004-2017/SRB-INDECOPI del 20 de septiembre de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia respecto de las barreras burocráticas detalladas en el numeral 1 de la presente resolución.
3. El 3 de octubre de 2017, la Municipalidad presentó sus descargos.
4. Mediante Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la medida descrita en el numeral (i) del punto 1 de la presente resolución. Asimismo, declaró barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción detallada en el numeral 2 del punto 1 de este pronunciamiento.
5. El 1 de diciembre de 2017, la Municipalidad interpuso recurso de apelación contra la Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, señalando lo siguiente:
 - (i) El sustento de la denegatoria de la licencia solicitada por la denunciante, a través de la Resolución Sub Gerencial 1298-2016-MPT-GDEL-SGC, es la prohibición cuestionada con relación a centros educativos. No obstante, la Comisión analizó dicha prohibición respecto a iglesias y hospitales. Por tanto, dicho órgano se pronunció más allá de lo denunciado, lo cual vulneró su derecho de defensa.
 - (ii) El consumo de alcohol es un problema creciente en el país, sobre todo en Trujillo, en donde dicha ingestión aumentó entre cuarenta (40) y setenta (70) por ciento, especialmente en menores de edad. Además, debe considerarse que tres de cada diez accidentes automovilísticos se producen por los efectos del alcohol, además de que tal consumo promueve la violencia. Dichos problemas no han sido considerados.
 - (iii) Se han adoptado diversos mecanismos para prevenir el consumo de alcohol, tales como spots publicitarios sobre sus riesgos, expedición de leyes penales para evitar delitos generados por dicha ingestión, restricciones de venta a menores de edad y campañas educativas. Sin

denunciada. Cabe mencionar que los referidos giros se detallan en la cartilla c) del Anexo I a foja 139 del presente expediente, los cuales se refieren a: Discotecas, Bar (no se refiere a cantinas), Bares y Cantinas, Plano Bar, Pubs (con videos), Karaoke, Discotecas, Salones de Baile y Clubes Nocturnos.

Mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi 087-2017-INDECOPI/COD del 5 de mayo de 2017, se aprobó la creación de la Secretaría Técnica Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas, adscrita por el período de seis meses a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (dicha resolución fue publicada en diario oficial "El Peruano" el 12 de mayo de 2017).

Respecto a la prohibición anotada en el numeral (i) del punto 1 de esta resolución, indicó que la Municipalidad excedió sus facultades previstas en la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, al imponer la medida materia de cuestionamiento. Por otra parte, en cuanto a la restricción detallada en el numeral (ii) de la presente resolución, la Comisión determinó que la misma no se hallaba justificada y resultaba ser desproporcionada.

embargo, tales medidas fueron infructuosas, por lo que la restricción horaria cuestionada es razonable y resulta ser más ventajosa.

- (iv) Dado que la existencia de los citados problemas y las referidas medidas alternativas no fueron consideradas en la resolución recurrida, esta se encuentra incurso en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley 27444.).

11. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 6. Conforme a los antecedentes expuestos, corresponde a la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Sala):
 - (i) Determinar si la primera instancia delimitó correctamente la restricción horaria cuestionada que se detalla en el punto (i) del numeral 1 de la presente resolución.
 - (ii) Determinar si la Resolución 1110-2017/INDECOPI-AL del 10 de noviembre de 2017 se encuentra incurso en una causal de nulidad.
 - (iii) Precisar la barrera burocrática consistente en una prohibición de otorgamiento de licencia de funcionamiento que será materia de análisis en esta instancia.
 - (iv) Determinar, de ser el caso, si las medidas descritas en el numeral 1 de la presente resolución constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

11.1. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

11.1.1. Respecto a la delimitación de la barrera burocrática consistente en la restricción horaria materia de cuestionamiento

A Marco normativo sobre la definición de "barrera burocrática" y la delimitación de su materialización en un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas

- 7. El artículo 6 del Decreto Legislativo 12565. Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, Decreto Legislativo 1256) señala que la

DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

6.1. De la Comisión y la Sala

La Comisión y la Sala en segunda instancia, son competentes para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Asimismo, son competentes para velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757 y el artículo 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal, así como las normas reglamentarias pertinentes, o las normas que las sustituyan.

Comisión y la Sala -en segunda instancia- son competentes para conocer los actos, disposiciones y actuaciones materiales emitidas por entidades de la Administración Pública, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

8. El numeral 3 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256, define a una barrera burocrática como aquella exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro impuesto por cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan incidir en la tramitación de los procedimientos administrativos, sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. Asimismo, se precisa que la sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad.
9. Por otra parte, el numeral 4 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256, establece que las barreras burocráticas se materializan a través de actos administrativos, disposiciones administrativas y/o actuaciones materiales de la Administración Pública.

Ninguna otra entidad podrá arrogarse estas facultades. Sus resoluciones son ejecutables cuando hayan quedado consentidas o sean confirmadas por la Sala, según corresponda de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la presente Ley.

La Sala es la única autoridad administrativa que puede conocer y resolver las apelaciones interpuestas contra las resoluciones emitidas por la Comisión, conforme a los supuestos señalados en el artículo 32 de la presente ley, salvo en el procedimiento sancionador por incumplimiento de mandato regulado en el artículo 34, en cuyo caso la Comisión se constituye como instancia única en sede administrativa.

Mediante resolución la Comisión o la Sala, de ser el caso, ordena la inaplicación de las barreras burocráticas a las que hace referencia la presente ley.

6.2. De la Secretaría Técnica de la Comisión

La Secretaría Técnica de la Comisión se constituye en el órgano instructor en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas. Es competente para realizar todo tipo de acciones preventivas, Investigaciones, inspecciones con o sin notificación previa y/o acciones de supervisión de oficio sobre la materia, así como para realizar las labores de inicio, tramitación e instrucción de los procedimientos administrativos seguidos ante la Comisión. A estas funciones se aplican supletoriamente lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 807, la Ley N° 27444 y el Decreto Legislativo N° 1033.

6.3. De la Secretaría Técnica de la Sala

La Secretaría Técnica de la Sala es competente para tramitar y realizar las labores de instrucción de los procedimientos administrativos seguidos ante la Sala, a estas funciones se aplican supletoriamente lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 807, la Ley N° 27444 y el Decreto Legislativo N° 1033.

DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 3.- Definiciones

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(..)

3. Barrera burocrática: exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad.

DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 3.- Definiciones

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(..)

4. Formas de materialización: las barreras burocráticas se materializan a través de actos administrativos, disposiciones administrativas y/o actuaciones materiales.

10. De una lectura conjunta de las disposiciones bajo comentario se aprecia el concepto de barreras burocráticas y cuáles son las formas a través de las cuales las entidades de la administración pública pueden imponer aquellas a los administrados.
11. Así pues, para que una medida pueda ser cuestionada en un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, debe cumplir con las siguientes características:
- (i) Tratarse de una exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro.
 - (ii) **Encontrarse contenida en un acto, disposición u otra actuación de una entidad de la Administración Pública**, que se haya realizado o emitido en ejercicio de su función administrativa, lo cual significa que se encuentran fuera de dicho ámbito de control las normas legales y los pronunciamientos jurisdiccionales.
 - (iii) Afectar de manera real o potencial el acceso y/o permanencia de un agente económico en el mercado y/o vulnerar las normas y/o principios en materia de simplificación administrativa.
12. En el supuesto de que no se verifique el cumplimiento de alguna de tales características, la medida denunciada no podrá ser analizada por la Comisión (o de ser el caso, por la Sala), pues resulta indispensable que aquello que fue cuestionado por un administrado califique como una barrera burocrática en los términos previstos en el artículo 3 del Decreto Legislativo 1256. Ello pues solo de esa forma será posible la evaluación de su presunta ilegalidad y/o carencia de razonabilidad en un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas.
13. Asimismo, de acuerdo con lo señalado en el numeral 2 del artículo 3 del Texto Único Ordenado (en adelante, TUO) de la Ley 27444¹⁰, los actos administrativos

Dromi menciona lo siguiente: "(...) la función administrativa objetivamente es un conjunto de actividades encaminadas hacia un fin, con prescindencia del órgano o agente que la realice y que se traduce en una ejecución concreta y práctica.". Asimismo, dicho autor precisa que: "(...) toda vez que lo gestado y gestionado es el bien común (...) se verifica función administrativa en los tres órganos fundamentales del Estado (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y también en los órganos públicos no estatales (por autorización o delegación estatal), cumpliendo así los cometidos que el orden político y el ordenamiento jurídico asignan al Estado".

DROMI, Roberto. *Administrativo*. Editorial Ciudad Argentina. Buenos Aires 2009. p. 106

En tal sentido, se puede entender que la **función administrativa**: "(...) constituye el conjunto de decisiones y operaciones mediante las cuales se procura dentro de las orientaciones generales trazadas por las políticas públicas y el gobierno a través de las normas legales, el estímulo, coordinación u orientación de actividades privadas para asegurar la satisfacción regular de las necesidades colectivas de seguridad y bienestar de los individuos (...)"

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. 11ª Edición. Gaceta Jurídica S.A. Lima, 2015, p. 24.

¹⁰ DECRETO SUPLENTO 006-2017-JUSTEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:
(..)

emitidos por cualquier entidad de la Administración Pública, entre estos las resoluciones de inicio de procedimiento o de admisión a trámite, **deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos.** Asimismo, el contenido de los referidos actos debe ser lícito, preciso, así como física y jurídicamente posible.

14. Siendo así, a efectos de iniciar un procedimiento en materia eliminación de barreras burocráticas, es imprescindible que la primera instancia identifique (en atención los elementos aportados por la denunciante) **cuál es la exigencia, requisito, limitación, prohibición o cobro controvertido** (barrera burocrática) **y dónde se encuentra contenido el mismo (acto, disposición o cualquier otra modalidad de actuación).**

B. Sobre la resolución barrera burocrática objeto de análisis en el presente caso

15. Como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad contra la Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que declaró barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas, presuntamente materializada en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT, esta Sala ha tomado conocimiento de la materia controvertida tramitada en el presente expediente.
16. En dicha apelación, la Municipalidad refiere que la restricción para la comercialización de bebidas alcohólicas se encuentra debidamente justificada para solucionar diversos problemas originados por el consumo del alcohol.
17. En atención a ello, este Colegiado estima que resulta iridispendible verificar en primer lugar, el contenido de la denuncia, la resolución que admitió a trámite la misma y la resolución final antes anotada.
18. La denunciante en su escrito de denuncia, así como en su aclaración respectiva, reseñó la materia de análisis en el presente acápite de la siguiente manera:

ESCRITO DE DENUNCIA DEL 29 DE MAYO DE 2017

"III. PETITORIO

(...)

1.2. SE DECLARE BARRERA BUROCRÁTICA CARENTE DE RAZONABILIDAD la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas establecidas en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT.

1.3 SE DECLARE BARRERA BUROCRÁTICA CARENTE DE RAZONABILIDAD la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas establecidas en el acápite A) del artículo 1.1 de la ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT.

2. Objeto o contenido. - Lo actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

(..)

VI. FUNDAMENTOS DE HECHO

(...)

2.12. En el presente caso, mis argumentos están orientados a cuestionar la razonabilidad de la prohibición y las restricciones horarias y de funcionamiento prescritas en los artículos 6°, 10° y 11° acápites A) de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-flIPT (ANEXO 1F); debido a que:

(..)

Por tanto, corresponde declarar la barrera burocrática carente de razonabilidad la prohibición y las restricciones horarias y de funcionamiento prescritas en los artículos 6°, 10° y 11° acápites A) de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MP (ANEXO 1F), (...).

ESCRITO DE PRECISIÓN DE DENUNCIA DEL 12 DE JULIO 2017

"(...)

EN CUANTO A LA RESTRICCIÓN HORARIA PARA EL EXPENDIO DE BEBIDAS ALCÓHOLICAS PRECISO QUE ESTA CONTENIDA SOLO EN EL ART. 10° Y NO EN EL ACAPITE A/ DEL ART. 11° DE LA ORDENANZA N° 024-2014-MPT. POR LO QUE SOLO ES DE APLICACIÓN EL ART. 10° QUE TAMBIÉN CONSTITUYE BARRERA BUROCRÁTICA AL LIMITAR EL EJERCICIO DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL."

(Énfasis y subrayado añadidos)

19. Ahora bien, de la lectura de la ordenanza se aprecia que lo regulado por el artículo 10 se circunscribe al funcionamiento de ciertos establecimientos comerciales dedicados a la venta de bebidas alcohólicas como complemento de actividades de diversión, mientras que el artículo 11 contiene restricciones horarias para el expendio de bebidas alcohólicas en espacios públicos que desarrollen espectáculos no deportivos, tal como se advierte en seguida:

ORDENANZA MUNICIPAL N° 024-2014-MPT. ORDENANZA QUE REGULA LA OFERTA, EL EXPENDIO, CONSUMO Y LA VENTA DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS Y ESTABLECE HORARIOS DE FUNCIONAMIENTO MÁXIMOS PERMITIDOS EN EL DISTRITO DE TRUJILLO

Artículo 10°.- Establecer los siguientes horarios permitidos de funcionamiento a establecimientos comerciales destinados a la venta de bebidas alcohólicas como complemento de las actividades de diversión. Según cartilla de giros detallados en el inciso c) del artículo 4 de la presente ordenanza

De 7:00 p.m. a 2:00 a.m. de Lunes a Viernes
De 7:00 p.m. a 3:00 a.m. de Viernes a Domingo
De 7:00 p.m. a 12:00 a.m. Domingo

Artículo 11°.- La oferta, expendio, consumo y/o venta de bebidas alcohólicas en espacios públicos que desarrollen espectáculos no deportivos, deberán cumplir con las siguientes condiciones:

A. Discotecas, Restaurante, Piano Bar, Peñas, Salones De Bailés; Club/3s Nocturnos

b) **El horario será hasta las 3:00 p.m.**

B. Estadios, Coliseos deportivos, complejos recreacionales, auditorios o cines, en general todo local que albergue público concurrente a sus escenarios.

(...)

b) El horario s_er_á hasta las 3:00 a.m.

(Énfasis y subrayado añadidos)

20. De ello es posible advertir que **la denunciante señaló que la medida que busca objetar consiste en una restricción horaria de expendio de bebidas alcohólicas.** Sin embargo, del texto de la disposición invocada como presunta materialización de la medida denunciada, no se advierte que contenga una restricción destinada a regular el expendio de bebidas alcohólicas.
21. Antes bien, **esta Sala observa que dicho dispositivo comprende una restricción horaria que incide sobre el funcionamiento (apertura y cierre de local) de ciertos tipos de establecimientos comerciales dedicados a la venta de bebidas alcohólicas como complemento de las actividades de diversión.**
22. En efecto, si bien la denunciante refiere a que la restricción horaria objetada está orientada a regular el horario para la venta o expendio de bebidas alcohólicas, la disposición a la que alude y que contendría la medida cuestionada no incluye la regulación que estaría objetando.
23. Al respecto, resulta importante destacar que la denunciante **indicó expresamente que la barrera burocrática que pretende cuestionar, no se encuentra comprendida en el literal a) del artículo 11** de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT, sino en el citado artículo 10 de la misma norma municipal.
24. Ahora bien, mediante Resolución 0004-2017/SRB-INDECOPI del 20 de septiembre de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia en los siguientes términos:

RESOLUCIÓN 004-2017/SRB- INDECOPIDEL 20 DE NOVIEMBRE DE 2017
"SE RESUELVE:

PRIMERO: Admitir a trámite la denuncia presentada por Inversiones y Representaciones SAM EIRL contra la Municipalidad Provincial de Trujillo por la imposición de barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad originadas en las siguientes medidas:

(...)

(iii) La restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas, materializada en el artículo 10º de la Ordenanza Municipal N° 024 -2014-MPT.

(...)

(Énfasis y subrayado añadidos)

25. De los términos del numeral (ii) del primer punto resolutivo de la Resolución 004-2017/SRB-INDECOPI del 20 de noviembre de 2017, este Colegiado observa que la Secretaría Técnica de la Comisión indicó que la barrera burocrática cuestionada por la denunciante consiste en una restricción horaria de expendio de bebidas alcohólicas y que aquella se hallaba materializada en

el artículo 1b de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.

26. Así pues, el órgano instructor de primera instancia delimitó que la barrera burocrática cuestionada consistía en una restricción horaria aplicable al expendio de bebidas alcohólicas

27. No obstante, no resulta cierto que dicha medida se encuentre materializada en el artículo 10 de la citada ordenanza, pues como se indicó anteriormente, tal dispositivo contiene una regulación aplicable al horario de funcionamiento (apertura y cierre de local) de ciertos establecimientos comerciales.

28. Lo señalado en el párrafo precedente encuentra mayor sustento en el hecho de que el artículo 11 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT¹¹, **sí contiene una restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas** aplicable a establecimientos que desarrollen espectáculos públicos no deportivos¹², siendo que conforme a la definición del numeral 2 del artículo 3 de la citada ordenanza se contemplan diversos tipos de establecimientos que ofrecen entretenimiento y diversión.:

29. Dichos establecimientos incluyen aquellos destinados a la venta de bebidas alcohólicas como complemento de la actividad de diversión (Discotecas, Bar, Pubs con videos, entre otros). Lo señalado, permite a esta Sala constatar que la medida objeto de cuestionamiento no se encuentra subsumida **EN** el artículo 10 invocado por la denunciante, más aún cuando el referido artículo señala expresamente que la restricción horaria es de funcionamiento.

30. Ahora bien, el artículo 10 del TUO de la Ley 27444, establece como una de las causales de nulidad, el defecto en alguno de los requisitos de su validez, entre los que se encuentra el objeto o contenido⁵, el cual debe ser delimitado de forma

¹¹ Ello sin perjuicio de que la denunciante indicó expresamente que la medida que cuestiona no está fundada en el artículo 11 A), sino en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.

¹² ORDENANZA MUNICIPAL 024-2014-MPT. ORDENANZA QUE REGULA LA OFERTA, EL EXPENDIO, CONSUMO Y LA VENTA DE BEBIDAS ALCOHOLICAS Y ESTABLECE HORARIOS DE FUNCIONAMIENTO MÁXIMOS PERMITIDOS EN EL DISTRITO DE TRUJILLO
Artículo 3: Definiciones, Para efectos de la aplicación de la presente ordenanza, se establecen las siguientes definiciones:

(...)

2. Espectáculos Públicos No Deportivos: Función o diversión pública celebrada en un teatro, en un circo o en cualquier otro edificio o lugar en que se congrega gente para presenciarla y a cualquier cosa que se ofrece a la vista o a la contemplación intelectual y es capaz de atraer la atención y mover el ánimo infundiéndole deleite; asombro, dolor u otros afectos más o menos vivos o nobles.

¹¹ Conforme al Cuadro C del Anexo 1 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.

¹⁴ De lo actuado en el expediente se aprecia que la denunciante pretende operar con el giro de pub (videos), conforme se desprende de la Resolución Sub Gerencial 1298-2016-MPT-GDEL-SGLC del 12 de diciembre de 2016.

¹⁵ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del *acta* administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

inequívoca.

31. En tal sentido, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución 0004-2017/SRB-INDECOPI del 20 de septiembre de 2017, en el extremo que admitió a trámite la denuncia respecto al cuestionamiento de la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas, al presentar un vicio en su objeto o contenido; en tanto se determinó, de manera errónea, que la medida denunciada se hallaba establecida en el artículo 10 de la Ordenanza 024-2014-MPT.
32. Asimismo, al amparo del artículo 13 del TULO de la Ley 27444, se declara la nulidad de todos los actos sucesivos vinculados al extremo de dicha resolución cuya nulidad ha sido declarada¹⁶.
33. Sin perjuicio de lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 225.2 del TULO de la Ley 27444¹⁷, constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad administrativa, además de la declaración de nulidad, se encuentra obligada a resolver si cuenta con los elementos de juicio suficientes para ello.
34. En el presente caso, este Colegiado tiene los elementos suficientes para analizar la procedencia de la denuncia pues (i) la Secretaría Técnica de la Comisión desplegó las actuaciones necesarias para dilucidar la materia controvertida y (ii) la denunciante aportó los elementos que estimó pertinentes a fin de identificar la medida materia de cuestionamiento.
35. Al respecto, el artículo 27 del Decreto Legislativo 1256 establece que la Comisión, su Secretaría Técnica o la Sala se encuentran facultados para

(...)
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de consejación de acto a que se refiere el Artículo 14.

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido. Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

¹⁶ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento cuando estén vinculados a él.

G.J

¹⁷ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo 225.- Resolución

(...)

225.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

declarar la improcedencia de las denuncias de parte, para lo cual deberá tenerse en cuenta los supuestos previstos en el Código Procesal Civil¹⁶.

36. Sobre el particular, el artículo 427 del Código Procesal Civil prevé los supuestos en los cuales debe declararse la improcedencia de una demanda (en el marco del presente procedimiento, una denuncia), entre los cuales se observa el caso en el que el petitorio fuese física o jurídica mente imposible)¹⁹.
37. En ese sentido, un administrado puede denunciar la imposición de una medida que presuntamente constituiría una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad a fin de que aquella sea inaplicada.
38. Sin embargo, en caso se advierta que la medida objeto de denuncia no se encuentre establecida en el acto, actuación o disposición aludido por la parte denunciante, el petitorio que esta plantee (declaración de ilegalidad y/o carencia de razonabilidad y consecuente inaplicación) será jurídicamente imposible.
39. Así pues, en caso se advierta la imposibilidad de atender jurídicamente lo planteado por la denunciante, deberá declararse la improcedencia de la denuncia, conforme a la citada causal contemplada en el Código Procesal Civil.
40. En el presente caso, como se señaló en los párrafos precedentes; la medida materia de cuestionamiento (restricción horaria de expendio de bebidas alcohólicas), no se halla contenida en el dispositivo invocado por la denunciante. Por tanto, no se puede considerar como materialización de la barrera burocrática denunciada.
41. Por ello, dado que no se observa que la barrera burocrática cuestionada se encuentre establecida en el dispositivo al que alude la denunciante como supuesta materialización, este Colegiado concluye que lo solicitado por dicha denunciante no resulta jurídicamente atendible.
42. En ese sentido, esta Sala concluye que corresponde declarar la improcedencia de la denuncia, en atención a la causal contemplada en el numeral 5 del artículo

¹⁶ DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS
Artículo 27.- Improcedencia de la denuncia de parte
271. La Comisión o su Secretaría Técnica o la Sala, de ser el caso, declara la improcedencia de la denuncia de parte de acuerdo con los supuestos establecidos en el Código Procesal Civil.

272. En primera instancia, si la Comisión o su Secretaría Técnica, estima que la denuncia es Improcedente, la declara de manera liminar finalizando así el procedimiento. Si el defecto se refiere a alguna de las pretensiones, la declaración de Improcedencia se limita a aquellas que adolecen del defecto advertido por la Comisión o su Secretaría Técnica, pudiendo admitir los demás extremos.

(...)
(Subrayado añadido)

¹⁹ CÓDIGO PROCESAL CIVIL
Artículo 427. - Improcedencia de la demanda.
El Juez declarará improcedente la demanda cuando:
(...)
5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible.

427 del ódigo Procesal Civil.

111.2. Respecto a la supuesta nulidad Resolución 1110-2017/INDECJ)PI-LAL del 10 de noviembre de 2017, alegada por la Municipalidad

43. En apelación, la Municipalidad adujo que la Comisión analizó la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias, aun cuando no fue objeto de denuncia. Por tanto, dicho órgano se pronunció más allá de lo denunciado, lo cual vulneró su derecho de defensa.

A. Marco normativo aplicable

44. Al respecto, el principio del debido procedimiento, expresión administrativa del derecho de constitución a) al debido proceso, es una garantía fundamental reconocida en el artículo IV.1.2 del TUO de la Ley 27444²⁰ que contiene, a su vez, una serie de derechos, dentro de los cuales se encuentran el derecho de defensa, el derecho a probar, el derecho a obtener una decisión motivada, entre otros, previstos con el fin de limitar la actuación de los poderes públicos²².

²⁰ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.-
1.- El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.
²¹ Como señala la doctrina, el derecho a un debido proceso "tiene un ámbito de aplicación que no se limita únicamente a un escenario de corte jurisdiccional, es decir, a los procesos jurisdiccionales, valga la redundancia, sino que se proyecta también a los diferentes procedimientos de tipo administrativo, político, arbitral, militar y particular". ESPINOSA-SALDAÑA, Eloy. "El debido proceso en el ordenamiento jurídico peruano y sus alcances en función a los aportes hechos por nuestra Corte Suprema sobre el particular". Citado por BUSTAMANTE ALARCÓN, Reynaldo. "Derechos Fundamentales y Proceso Justo". Lima: Ara Editores, 2001, p.188.

En esta misma línea, Agustín Gordillo señala: "(...) negarle el nombre o carácter de "proceso" al procedimiento administrativo, no puede en modo alguno implicar que por tal circunstancia la administración no habrá de estar sujeta a ninguna regla o principio de derecho en su tramitación. En efecto, pareciera ser evidente hoy día que ciertos principios generales del derecho y ciertas normas constitucionales consustanciadas con el Estado de Derecho y el sistema republicano de gobierno, no están destinadas a ser aplicadas únicamente en el proceso judicial; también la administración está sometida a esos principios y sus procedimientos no estarán menos ligados a ellos por el hecho de que, en la práctica, los administrados son los que se ven afectados por la calificación de "proceso". La terminología en sí no es fundamental (...) De allí entonces que rechazar la calificación de "proceso" no implica en absoluto desechar la aplicación analógica, en la medida de lo compatible de todos los principios procesales; ni tampoco dejar de sustentar el principio de que el procedimiento administrativo tenga regulación jurídica expresa y formal para la administración, que encauce su trámite y determine con precisión los derechos de los individuos durante la evolución del procedimiento". GORDILLO, Agustín. "Tratado de Derecho Administrativo. Tomo 2, La Defensa del Usuario y del Administrado". Lima: Ara Editores, 2003, p. IX-3.

²² En la Sentencia del 2 de julio de 1998, recaída en el Expediente 026 -97-AA/ TC (Demanda de amparo interpuesta por la Empresa de Transportes Andrés Avelino Cáceres contra la Municipalidad Provincial de Huánuco), el Tribunal

Constitucional ha señalado que *"el Debido Proceso Administrativo, supone (...) el respeto por parte de la administración*

45. En ese sentido, el deber de motivación de las resoluciones contemplado en el artículo 3.4²³ y desarrollado en el artículo 6²⁴ del TUO de la Ley 27444, ordena que el acto administrativo exteriorice los argumentos que lo justifican y que de su lectura se desprenda el tratamiento que se le ha dado a las alegaciones de las partes.

46. En esa línea, resulta fundamental que, en el marco de un procedimiento administrativo, la autoridad cumpla con la garantía de motivar sus actos como expresión del deber de congruencia²⁵, y se pronuncie respecto de los hechos y fundamentos que configuran la petición o defensa de los administrados involucrados en el procedimiento, explicando las razones por las cuales decide admitir o no un argumento o medio de prueba, y valorarlo en determinado sentido.

B. 6. Licación al caso concreto

B.1. Sobre lo planteado por la demandante

47. En el presente caso, resulta indispensable constatar lo argumentado por la

pública de todos aquellos principios y derechos normalmente invocados en el ámbito de la jurisdicción común o especializada y a los que se refiere el artículo 139 de la Constitución del Estado (verbigracia; jurisdicción predeterminada por la ley, derecho de defensa, pluralidad de instancia, cosa juzgada, etc.)".

²³ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 • LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos.

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación. • El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

²⁴ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 • LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo.

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

²⁵ El Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente 8327-2005-ANTC del 8 de mayo de 2006 (Demanda de Aniparo interpuesta por la Iglesia Evangélica Presbiteriana del Cusco contra la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República), ha reconocido que el deber constitucional de motivación supone que se efectúe una valoración de cada argumento trascendente de las partes o, lo que es lo mismo, que se respete el deber de congruencia. En esta línea, el Tribunal indicó que "(...) por lo que se refiere a la denuncia de violación del principio de congruencia, este Tribunal ha recordado que, en efecto, el respeto de dicho principio procesal forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones (...)"

de.nunciante respecto a la prohibición de obtener licencia de funcionamiento que resúita ser materia de cuestionamiento:

ESCRITO DE PRECISIÓN DE DENUNCIA DEL 12 DE JULIO 2017

BARRERA BUROCRAT/CA CUESTIONADA (sic)	ENTIDAD QUE IMPONE LA BARRERA BUROCRATICA	ACTO ADMINISTRATIVO (sic) QUE CONTIENE LA BARRERA BUROCRATICA MATER/A DE DENUNCIA	RAZONES POR LAS CUALES CONSIDERA QUE LA BARRERA BUROCRATICA ES ILEGAL Y/O CARENTE DE RAZONABILIDAD
<p><u>ORDENANZA MUNICIPAL 024-MPT, QUE PROHIBI E OTORGAR LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO A ESTABLECIMIENTO (sic) QUE SE DEDIQUE A LA VENTA DE BEBIDAS ALCOHOL/GAS QUE SE ENCUENTREN . (sic) A MENOS DE 100 METROS DE CENTROS HOSPITALARIOS, IGLESIAS, CENTROS EDUCATIVOS, CUALQUIERA SEA SU NIVEL O CONDICION DE INSTITUCIÓN PUBLICA O PRIVADA</u></p>	<p>MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO</p>	<p><u>LA ORDENANZA MUNICIPAL N° 024-2014-MPT, EN SU ART 6° CONTIENE LA BARRERA BUROCRATICA QUE PROHIBE EL FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTO COMERCIAL (sic) A MENOS DE 100 METROS DE CENTROS HOSPITALARIOS, IGLESIAS, CENTROS EDUCATIVOS, CUALQUIERA SEA SU NIVEL Y CONDICION DE INSTITUCION PUBLICA Y PRIVADA.</u></p> <p>LA MISMA QUE SE HA SIDO APLICADA (sic) POR LA SUBGERENCIA DE LICENCIAS A MI NEGOCIO, A PESAR DE SER LA ZONA COMPATIBLE PARA USO COMERCIAL DE BAR, RESTAURANT Y DISCOTECA, Y QUE, HA LA FECHA SIGUE VIGENTE DICHA COMPATIBILIDAD.</p> <p>LA RESOLUCIÓN SUBGERENCIAL N° 1298-2016-MPT-GDEL-SGLC, DE FECHA 12 DE DICIEMBRE DE 206. LA MISMA QUE DENIEGA LA LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO FUNDAMENTANDOSE EN LA ORDENANZA MUNICIPAL N° 024-2014-MPT Y EN EL ACTA DE INSPECCIÓN OCULAR REALIZADA POR LA SUBGERENCIA DE LICENCIAS DE FECHA 29 DE DICIEMBRE QUE ARROJA UNA MEDICIÓN DE 78 METROS LINEALES PESE A QUE CONTAMOS CON UN INFORME DE MEDICIÓN DE QUE NUESTRA EMPRESA ESTA A MAS DE 128 METROS DE LA UNIVERSIDAD SAN PEDRO.</p> <p>QUE, LA AV. GERÓNIMO E LA TORRE ES UNA ZONA DONDE SE UBICA NUESTRO NEGOCIO, QUE HA S,IDO CALIFICADA POR LA MUNICIPAL/DA COMO ZONA DE Uso COMPATIBLE PARA BAR, RESTAURANT Y DISCOTECA.</p>	

48. Del texto de precisión de la denuncia reproducido, se aprecia **qué** la barrera burocrática presuntamente ilegal-y/o carente de razonabilidad cuestionada por la denunciante se circunscribe a la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas que se encuentren situados a menos de cien (100) **metros de centros educativos, centros hospitalarios e iglesias**, establecida en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT
49. De esta forma, este Colegiado observa que la denunciante cuestionó la existencia de la referida prohibición contenida en una disposición administrativa sin desagregar la misma, lo cual denota que la mención de la Resolución Sub Gerencial 1298-2016-MPT-GDEL-SGLC del 12 de diciembre de 2016 fue realizada únicamente de manera referencial, a fin de que se constate la aplicación de la citada prohibición respecto a centros educativos.
50. No obstante, ello no enerva el hecho de que el cuestionamiento efectuado por la denunciante verse sobre la integridad de la prohibición establecida en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.

B.2. Sobre lo admitido y resuelto por la primera instancia

51. De la revisión la Resolución 0004-2017/SRBI-INDECOPI se aprecia que la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite el cuestionamiento a la prohibición de obtener licencia funcionamiento para establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas que se **encuentran en sitios a menos de cien (100) metros de centros educativos, centros hospitalarios e iglesias**, lo cual se condice con lo planteado por la denunciante, tal como se observa en seguida:

RESOLUCIÓN 004-2017/SRB-INDECOPI DEL 20 DE NOVIEMBRE DE 2017
"SE RESUELVE:

PRIMERO: Admitir a trámite la denuncia presentada por Inversiones y Representaciones SAM EIRL contra la Municipalidad Provincial de Trujillo por la imposición de barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad originadas en las siguientes medidas:

(i) La prohibición de otorgar licencia de funcionamiento a establecimientos que se dediquen a la venta de bebidas alcohólicas y estén ubicados a menos de 100 metros de centros hospitalarios, iglesias y centros educativos cualquier sea su nivel o condición de institución pública o privada, materializada en el numeral 1.23 de la Resolución Subgerencial 1298-2016-MPT-SGLC y en el artículo 6° de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT.

52. Asimismo, de la lectura de la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, se observa que la Comisión emitió pronunciamiento sobre la citada medida materia de denuncia, de acuerdo a lo cuestionado por la denunciante y conforme a lo que fue admitido a trámite por su órgano instructor.

B.3. Conclusión

53. En ese sentido, la Sala no advierte que la primera instancia haya emitido un pronunciamiento excediendo lo realmente cuestionado por la denunciante, lo cual permite determinar que no se observe la existencia del vicio alegado por la Municipalidad. Por ende, corresponde desestimar lo argumentado por la recurrente, en este extremo.

B.4. Otros argumentos que conllevarían a la nulidad de la Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL: Justificación y proporcionalidad de la medida analizada

54. De otro lado, la denunciante señaló la existencia de diversas problemáticas y medidas alternativas las cuales no habrían sido tenidas en consideración en la resolución materia de apelación emitida por la Comisión.

55. Sobre el particular cabe indicar que tales argumentos no fueron esbozados ante la primera instancia, por lo que no resultaba posible que aquellos puedan ser considerados por la Comisión al momento de expedir su pronunciamiento.

56. En tal sentido, dado que no se advierte la alegada omisión por parte del referido órgano resolutorio, corresponde desestimar lo argumentado por la recurrente en este punto.

57. Sin perjuicio de ello, este Colegiado estima pertinente indicar que los argumentos formulados esta instancia con la finalidad de demostrar la razonabilidad de la medida materia de examen, serán abordados en la presente resolución; de ser el caso, en el acápite respectivo.

1113. Precisión en la barrera burocrática materia de análisis ante esta instancia

58. Mediante Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, la Comisión resolvió lo siguiente:

"PRIMERO: Declarar improcedente la denuncia presentada por Inversiones y Representaciones SAM E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo, en el extremo que se cuestionó la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos comerciales que se dediquen a la venta de bebidas alcohólicas, que se encuentren situados a menos de 100 metros lineales de centros educativos cualquiera sea su nivel o condición de institución pública o privada, materializada en el numeral 1.23 de la Resolución Sub Gerencial N° 1298-2016-MPT-GDEL-SGLC y en el artículo 6° de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT.

SEGUNDO: Declarar barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos comerciales que se dediquen a la venta de bebidas alcohólicas, que se encuentren situados a menos de 100 metros lineales de centros hospitalarios e iglesias, materializada en el artículo 6° de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT; y, en consecuencia, fundada la denuncia presentada por

²⁶ Tal como se advierte de los puntos (ii) al (iv) del numeral 5 de la presente resolución.

Inversiones y Representaciones SAM E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo en este extremo."

59. Como se puede apreciar, la primera instancia emitió un pronunciamiento determinando el carácter ilegal de la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos comerciales que se dediquen a la venta de bebidas alcohólicas y que se **encuentren situados a menos de 100 metros lineales de centros hospitalarios e iglesias, únicamente**. Por otra parte, el cuestionamiento de la referida prohibición relacionada a los centros educativos fue declarado improcedente²⁷.
60. De la revisión del escrito de apelación interpuesto por la Municipalidad contra la Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL, se verifica que dicha entidad -en cuanto a la prohibición denunciada- **únicamente** cuestionó el extremo que declaró la ilegalidad de la prohibición de obtener una licencia de funcionamiento con relación a centros hospitalarios e iglesias²⁸.
61. Adicionalmente, no se aprecia que la denunciante haya presentado algún recurso impugnativo contra la Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL en el extremo que declaró la improcedencia de la denuncia.
62. Por ende, el extremo de la Resolución 1110-2017/INDECOPI-LAL a través del cual la primera instancia declaró improcedente la denuncia, ha quedado consentido y no será revisado por esta Sala.
63. En tal sentido, se debe precisar que el análisis a realizar en esta instancia se circunscribirá a la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas **que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias**, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.
64. Finalmente, en la medida de que se trata del funcionamiento de una medida contenida en una disposición administrativa (ordenanza municipal), la evaluación de su legalidad se realizará teniendo en cuenta el marco jurídico vigente a la emisión del presente pronunciamiento, pues al estar establecidas en una norma administrativa su eficacia subsiste mientras continúe formando parte del ordenamiento jurídico, con el cual debe guardar concordancia²⁹.

²⁷ Ello pues tal prohibición de obtener licencia de funcionamiento se encuentra conforme a lo establecido en el Ley 28681, Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas, y su respectivo reglamento.

²⁸ A criterio de la denunciante, dicho extremo no habría sido ni siquiera materia de cuestionamiento por parte de la denunciante.

²⁹ A modo de ejemplo véase la Resolución 0018-2016/SDGINDECOPI del 14 de enero de 2016, la Resolución 279-2016/SDC-INDECOPI del 30 de mayo de 2016, la Resolución 317-2016/SDC-INDECOPI del 16 de junio de 2016, entre otras.

1114 . Análisis de legalidad de la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para establecimientos exclusivamente dedicados a la venta de bebidas alcohólicas

A. Marco normativo

65. El artículo 79.1.4 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, Ley 27972)³⁰, dispone que en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, las municipalidades provinciales ejercen, entre otras, la función específica exclusiva de aprobar la regulación provincial sobre el otorgamiento de licencias y las labores de control y fiscalización de las municipalidades distritales en las materias reguladas por los Planes de Desarrollo Urbano, Rural, de Asentamientos Humanos, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial, de conformidad con las normas técnicas de la materia.
66. El mismo dispositivo legal señala que las normas técnicas versan sobre otorgamiento de licencias de construcción, remodelación o demolición, elaboración y mantenimiento de catastro urbano y rural, reconocimiento, verificación, titulación y saneamiento físico legal de asentamientos humanos, autorizaciones para ubicación de anuncios y avisos publicitarios y propaganda política, nomenclatura de calles, parques y vías, seguridad del sistema de defensa civil, y, finalmente, estudios de impacto ambiental.
67. Asimismo, el artículo 79.3.6 de la Ley 27972³¹, señala que las municipalidades

³⁰

LEY 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES. -

Artículo 79.- Organización del espacio físico y uso del suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

1.1.- Aprobar el Plan de Acondicionamiento Territorial de nivel provincial, que identifique las áreas urbanas y de expansión urbana, así como las áreas de protección o de seguridad por riesgos naturales; las áreas agrícolas y las áreas de conservación ambiental.

1.2. Aprobar el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial.

1.3. Pronunciarse respecto de las acciones de demarcación territorial en la provincia.

1.4. Aprobar la regulación provincial respecto del otorgamiento de licencias y las labores de control y fiscalización de las municipalidades distritales en las materias reguladas por los planes antes mencionados, de acuerdo con las normas técnicas de la materia, sobre:

1.4.1. Otorgamiento de licencias de construcción, remodelación o demolición.

1.4.2. Elaboración y mantenimiento del catastro urbano y rural.

1.4.3. Reconocimiento y verificación, titulación y saneamiento físico legal de asentamientos humanos.

1.4.4. Autorizaciones para ubicación de anuncios y avisos publicitarios y propaganda política.

1.4.5. Nomenclatura de calles, parques y vías.

1.4.6. Seguridad del Sistema de Defensa Civil.

1.4.7. Estudios de Impacto Ambiental.

1.5. Fiscalizar el cumplimiento de los Planes y normas provinciales sobre la materia, señalando las infracciones y estableciendo las sanciones correspondientes.

1.6. Diseñar y ejecutar planes de renovación urbana.

(...)

³¹

LEY 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES. -

ARTÍCULO 3. JURISDICCIÓN Y RÉGIMENES ESPECIALES

Las municipalidades se clasifican, en función de su jurisdicción y régimen especial, en las siguientes:

distritales ostentan como funciones específicas exclusivas normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de, entre otros, apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo con la zonificación.

68. Por otro lado, de acuerdo con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley 28976 - Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobado por Decreto Supremo 046-2017-PCM (en adelante, el TUO de la Ley 28976), las personas que deseen realizar una actividad económica se encuentran obligadas a obtener una licencia de funcionamiento, de manera previa a la apertura de su establecimiento.
69. El artículo 6 del TUO de la Ley 28976, establece que, para el otorgamiento de una licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará únicamente: (i) la zonificación y compatibilidad de uso y, (ii) las condiciones de Seguridad en Defensa Civil, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad. Ello, pues cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior³².
70. Cabe indicar que la normativa vigente define a la "zonificación" como el instrumento técnico que contiene un conjunto de normas técnicas urbanísticas por las que se regula el uso del suelo³³ y, "compatibilidad de usos" como la

En función de su jurisdicción:

1. La municipalidad provincial, sobre el territorio de la respectiva provincia y el distrito del cercado.

2. La municipalidad distrital, sobre el territorio del distrito.

(...)

Artículo 79.- Organización del espacio físico y uso del suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

(...)

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

3.1. Aprobar el plan urbano o rural distrital, según corresponda, con sujeción al plan y a las normas municipales provinciales sobre la materia.

3.2. Autorizar y fiscalizar la ejecución del plan de obras de servicios públicos o privados que afecten o utilicen la vía pública o zonas aéreas, así como sus modificaciones; previo cumplimiento de las normas sobre impacto ambiental.

3.3. Elaborar y mantener el catastro distrital.

3.4. Disponer la nomenclatura de avenidas, jirones, calles, pasajes, parques, plazas y la numeración predial.

3.5. Reconocer los asentamientos humanos y promover su desarrollo y formalización.

3.6. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:

3.6.1. Habilitaciones urbanas.

3.6.2. Construcción, remodelación o demolición de inmuebles y declaratorias de fábrica.

3.6.3. Ubicación de avisos publicitarios y propaganda política.

3.6.4. Apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo con la zonificación.

3.6.5. Construcción de estaciones radioeléctricas y tendido de cables de cualquier naturaleza.

3.6.6. Las demás funciones específicas establecidas de acuerdo a los planes y normas sobre la materia.

³² TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 28976, LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO. -

Artículo 6.- Evaluación de la entidad competente

Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento la municipalidad evaluará los siguientes aspectos:

- Zonificación y compatibilidad de uso.

- Condiciones de Seguridad en Defensa Civil, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad.

Cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior.

³³ DECRETO SUPREMO 046-2017-PCM. QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 28976 - LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO Y LOS FORMATOS DE DECLARACIÓN JURADA

Artículo 2.- Definiciones

Para los efectos de la presente Ley, se aplicarán las siguientes definiciones:

evaluación que realiza la entidad competente con el fin de verificar si el tipo de actividad económica a ser desarrollada por el interesado resulta o no compatible con la categorización del espacio geográfico establecido en la zonificación vigente³⁴.

71. Con relación a lo señalado, se debe tener en cuenta que según el artículo 102 del Decreto Supremo 022-2016-VIVIENDA³⁵. Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano Sostenible, la aplicación de la zonificación se efectúa de conformidad con el Plan de Desarrollo Urbano (en adelante, PDU).

(...)

1) Zonificación.- Conjunto de normas técnicas urbanísticas por la que se regula el uso del suelo.

DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE

Artículo 99.- Definición de zonificación

99.1 La zonificación es el instrumento técnico normativo de gestión urbana que contiene el conjunto de normas técnicas urbanísticas para la regulación del uso y la ocupación del suelo en el ámbito de actuación y/o intervención de los Planes de Desarrollo Urbano, en función a los objetivos de desarrollo sostenible, a la capacidad de soporte del suelo y a las normas pertinentes, para localizar actividades con fines sociales y económicos como vivienda, recreación, protección y equipamiento; así como, la producción industrial, comercio, transportes y comunicaciones.

99.2 La capacidad de soporte del suelo implica la suficiente asignación de servicios públicos como agua, desagüe, electricidad, luz pública, vialidad, transporte y la suficiente dotación de equipamientos urbanos de educación, salud y de recreación, para la zonificación residencial, comercial e Industrial.

(...)

Artículo 100.- Objeto de la zonificación

100.1 La zonificación tiene por objeto regular el ejercicio del derecho de propiedad predial respecto del uso y ocupación del suelo urbano, subsuelo urbano y sobresuelo urbano. Se concreta en planos de Zonificación Urbana, Reglamento de Zonificación (parámetros urbanísticos y edificatorios para cada zona); y, en el Índice de Usos para la Ubicación de Actividades Urbanas, según lo señalado en los Cuadros Resumen de Zonificación del Anexo N° 02.

100.2 Las restricciones al uso de suelo no consideradas en la zonificación aprobada en PDU sólo se establecen a través de una norma con rango de Ordenanza.

³⁴ DECRETO SUPREMO 046-2017-PCM. QUE APRUEBA EL TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY 28976, LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO Y LOS FORMATOS DE DECLARACIÓN JURADA

Artículo 2.- Definiciones

Para los efectos de la presente Ley, se aplicarán las siguientes definiciones:

a) Compatibilidad de uso.- Evaluación que realiza la entidad competente con el fin de verificar si el tipo de actividad económica a ser desarrollada por el interesado resulta o no compatible con la categorización del espacio geográfico establecido en la zonificación vigente.

(...)

³⁵ DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE

Artículo 102.- Aplicación de la zonificación

102.1 La identificación de los usos del suelo y la compatibilidad con las distintas zonas urbanas se efectúa según el PDU, aplicando las denominaciones y características aprobadas por cada Municipalidad Provincial, de acuerdo al Anexo N° 02.

102.2 En los planos de zonificación, las líneas límite de zona se interpretan de la siguiente manera:

1. Línea divisoria en eje de vía: Diferencia los usos de suelo en los lotes o parcelas que dan frente a una misma calle.

2. Línea divisoria que corta la manzana: Diferencia los usos de suelo teniendo como base la profundidad del lote cuyo frente está afectado por el uso determinado. Esto es aplicable también a los casos en los cuales dos líneas divisorias atraviesan una manzana determinando áreas de dos usos.

3. Lotes con frente a dos calles paralelas: Cuando un lote da frente a dos calles paralelas y está cruzado por una "línea límite de zonas", cada zona afecta al terreno en áreas proporcionales a los fondos del lote normativo.

102.3 En las zonas urbanas en las que existe un lote con área menor a la normativa y que colinda con lotes con edificaciones consolidadas de acuerdo a los parámetros vigentes, la Municipalidad Distrital correspondiente permitirá el incremento de la altura de edificación en dicho lote, hasta la altura predominante de las edificaciones de la manzana en la que se ubica el lote y de la del frente, para lograr una unidad urbanística.

72. El PDLJ³ es el instrumento técnico-normativo formulado y aprobado por las municipalidades provinciales³¹ que orienta el desarrollo urbano de las ciudades mayores, intermedias y menores, con arreglo a la categorización establecida en el Sistema Nacional de Centros Poblados - SINCEP^{3a}.
73. Adicionalmente, se debe tener en cuenta que el artículo 7 de dicha disposición contiene una lista taxativa de los requisitos que pueden ser exigidos por las

³⁶ DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE
Artículo 32.- Definición y alcance del PDU
El PDU:
32.1 Es el Instrumento técnico - normativo, que orienta el desarrollo urbano de las ciudades mayores, intermedias y menores, con arreglo a la categorización establecida en el SINCEP.
32.2 Se elabora en concordancia con el PAT y/o el PDM, según corresponda y, con el SINCEP.
32.3 Forma parte del Plan de Desarrollo Municipal Provincial y/o Distrital Concertado, según corresponda, al que hace referencia la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y constituye su componente físico - espacial.

³⁷ DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE
Artículo 35.- Contenido del PDU

El PDU contiene lo siguiente:
(...)

5. La zonificación de usos del suelo urbano y de su área circundante, así como su normatlia..De: se r- necesario se ..

precisa eidentifican las zonas generadoras y receptoras de los DAET., así como sus Hmites máximos y las compensaciones entre zonas generadoras y receptoras, al interior de un mismo distrito o entre distritos, según sea el caso; y el incentivo de bonificación de altura a la edificación sostenible.

(...)

³⁷ LEY 27972 LEY ORGÁNCA DE MUNICIPALIDADES

Artículo 79.-

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

(...)

1.2.1 Aprobar el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes espe9lficos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial. (...)

(Subrayado agregado)

³⁸ DE C RETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE

Artículo 5.- Definición y finalidad del Sistema Nacional de Centros Poblados

El Sistema Nacional de Centros Poblados - SINCEP es el conjunto jerárquico y dinámico de centros poblados y sus ámbitos de influencia, que busca fortalecer la Integración espacial, social, económica y administrativa del territorio nacional a través de la identificación de los centros poblados dinamizadores y sus unidades de planificación territorial para la racionalización de las inversiones públicas y la orientación de las inversiones privadas.

El SINCEP tiene como finalidad orientar el desarrollo de los centros poblados a nivel nacional, a través de su aplicación en los instrumentos de planificación de acondicionamiento territorial y de desarrollo urbano.

Artículo 9.- Categorías y Rangos Jerárquicos de los Centros Poblados del SINCEP

Los centros poblados de acuerdo a su categoría y rango jerárquico asignado se clasifican en:

(...)

3. Ciudad: Centro: poblado urbano con una población mayor a 5,000 habitantes. Cumple una función urbana en la organización del territorio y posee servicios básicos y equipamiento urbano de educación, salud, recreación, así como espacios destinados a la vivienda, actividades comerciales, industriales o de servicios

Las ciudades se clasifican en:

a) Ciudad Mayor Principal (3° Rango): Más de 250,000 habitantes.

b) Ciudad Mayor (4° Rango): De 100,001 a 250,000 habitantes.

c) Ciudad Intermedia Principal (5° Rango): De 50,001 a 100,000 habitantes.

d) Ciudad Intermedia (6° Rango): De 20,001 a 50,000 habitantes.

e) Ciudad Menor Principal (7° Rango): De 10,001 a 20,000 habitantes.

f) Ciudad Menor (8° Rango): De 5,001 a 10,000 habitantes. Es un centro secundario que desempeña funciones de servicios de apoyo a la producción localizada y funciones complementarias a los centros poblados del distrito al que pertenece. ()

municipalidades para el otorgamiento de una licencia de funcionamiento³⁹.

74. De conformidad con lo establecido por la Ley 27972 y el TUO de la Ley 28976, las municipalidades provinciales cuentan con facultades para aprobar la regulación provincial sobre el otorgamiento de licencias de funcionamiento de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales en su jurisdicción.
75. Sin embargo, el ejercicio de tales competencias por parte de dichas entidades edilicias se encuentra sujeta a los límites establecidos en la normativa antes mencionada.

B. Aplicación al presente caso

76. Mediante Resolución 1110-2017/INDECOP-ILAL, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.
77. Contra dicho extremo del pronunciamiento de la Comisión, la Municipalidad ha interpuesto recurso de apelación.
78. En el presente caso, la barrera burocrática analizada consiste en la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos

³⁹ TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 28976, LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO.

Artículo 7.- Requisitos para solicitar licencia de funcionamiento

Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento serán exigibles como máximo, los siguientes requisitos:

a) Solicitud de Licencia de Funcionamiento, con carácter de declaración jurada, que incluya:

1. Número de R.U.C. y D.N.I. o Carné de Extranjería del solicitante, tratándose de personas jurídicas o naturales según corresponda.

2. D.N.1. o Carné de Extranjería del representante legal en caso de personas jurídicas, u otros entes colectivos, o tratándose de personas naturales que actúen mediante representación.

b) Copia de la vigencia de poder de representante legal, en el caso de personas jurídicas u otros entes colectivos. Tratándose de representación de personas naturales, se requerirá carta poder con firma legalizada.

c) Declaración Jurada de Observancia de Condiciones de Seguridad o Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones de Detalle o Multidisciplinaria, según corresponda.

En los casos en que no existan observaciones en el informe de inspección y la Municipalidad no emita el certificado correspondiente en el plazo de tres (3) días hábiles de finalizada la diligencia de inspección, el administrado se encuentra facultado a solicitar la emisión de la licencia de funcionamiento reemplazando el certificado con la presentación del informe. Es obligación del funcionario competente de la Municipalidad continuar el trámite de la licencia de funcionamiento, bajo responsabilidad.

Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo precedente, las Municipalidades podrán disponer en los TUPA el reemplazo del certificado de Inspección por el informe de inspección sin observaciones para efectos del trámite de Licencia de Funcionamiento.

d) Adicionalmente, de ser el caso, serán exigibles los siguientes requisitos:

d.1) Copia simple del título profesional en el caso de servicios relacionados con la salud.

d.2) Informar sobre el número de estacionamientos de acuerdo a la normativa vigente, en la Declaración Jurada.

d.3) Copia simple de la autorización sectorial respectiva en el caso de aquellas actividades que conforme a Ley la

requieran de manera previa al otorgamiento de la licencia de funcionamiento.

d.4) Copia simple de la autorización expedida por el Ministerio de Cultura, conforme a la Ley 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación. Excepto en los casos en que el Ministerio de Cultura haya participado en las etapas de remodelación y monitoreo de ejecución de obras previas inmediatas a la solicitud de la licencia del local por el cual se solicita la licencia.

Verificados los requisitos señalados, se procederá al pago de la Tasa a que hace referencia el artículo 15 de esta Ley.

dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.

79. En atención al marco normativo antes descrito, se aprecia que la Municipalidad tiene competencia para regular el otorgamiento de licencias de funcionamiento en el ámbito de su jurisdicción, la cual debe ser ejercida para normar asuntos relacionados a la zonificación y compatibilidad de uso a través del PDU respectivo.
80. Asimismo, dicha entidad edil ostenta atribuciones para normar el otorgamiento de autorizaciones en el ámbito distrital de su competencia. Sin embargo, la regulación que expida debe guardar concordancia con lo establecido en el PDU correspondiente.
81. Sobre el particular, la Sala advierte que la prohibición objeto de cuestionamiento no constituye la imposición de una medida que corresponda a la facultad de establecer la zonificación y compatibilidad de uso, en observancia de las materias descritas en el numeral 65 del presente pronunciamiento.
82. Adicionalmente, no se aprecia que la prohibición cuestionada se sustente en la relación existente entre el desenvolvimiento de una actividad específica y su ubicación geográfica (observancia de la zonificación) sino más bien comprende una regulación basada estrictamente sobre distancias entre establecimientos o locales.
83. Por tanto, este Colegiado no advierte que dicha medida ha sido impuesta en atención al PDU aplicable, en tanto este constituye el instrumento que comprende a identificación de los usos del suelo y la compatibilidad con las distintas zonas urbanas.
84. De otro lado, debe precisarse que la prohibición de obtener autorizaciones de funcionamiento materia de análisis no encuentra amparo legal en alguna disposición especial, como por ejemplo, sí es el caso del impedimento de conceder autorizaciones para cierto tipo de establecimientos que se ubiquen a una distancia mínima respecto de centros educativos, conforme al artículo 6 de la Ley 28681, Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas y su respectivo reglamento⁴⁰.

⁴⁰ **LEY 28681, LEY QUE REGULA LA COMERCIALIZACIÓN, CONSUMO Y PUBLICIDAD DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS**

(...)

Artículo 3.- De la autorización

Sólo aquellos establecimientos debidamente autorizados por las municipalidades de su jurisdicción, podrán comercializar bebidas alcohólicas al público dentro del giro o modalidad y horario específico que se establezca en el reglamento y con las restricciones establecidas en ordenanzas municipales y en la presente Ley. Dicha autorización, en ningún caso será otorgada a establecimientos que se dediquen exclusivamente a la comercialización de bebidas alcohólicas de toda graduación y se encuentren en locales situados a menos de 100 metros de instituciones educativas. De manera eventual y transitoria se podrá autorizar la venta y consumo de bebidas alcohólicas en espectáculos o eventos públicos.

85. Por lo expuesto, corresponde confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas, que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT; y que, en consecuencia, declaró fundada la denuncia en dicho extremo.
86. En aplicación de la metodología de análisis establecida en el artículo 14.3 del Decreto Legislativo 1256⁴¹, no corresponde efectuar el análisis de razonabilidad de la referida barrera burocrática, en tanto la misma ha sido declarada ilegal. Por tanto, carece de objeto emitir un pronunciamiento sobre los argumentos presentados por la Municipalidad a fin de sustentar la razonabilidad de la medida cuestionada.
87. Finalmente, el Colegiado considera importante destacar que la presente resolución no dispone que se le otorgue a la denunciante la licencia de funcionamiento que requiriera para operar algún local comercial, lo cual deberá ser evaluado en su oportunidad por las autoridades competentes, en función a los requisitos y condiciones legalmente establecidos.
- 111.5. Respecto de la disposición de medidas adicionales a la declaración de ilegalidad⁴²
88. En atención a la declaración de ilegalidad de la medida cuestionada, se debe confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que dispuso la inaplicación a favor de la denunciante de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento, conforme a lo contemplado en el artículo 10 del Decreto Legislativo 1256⁴².

REGLAMENTO DE LA LEY 28681, LEY QUE REGULA LA COMERCIALIZACIÓN, CONSUMO Y PUBLICIDAD DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS

Artículo 5.- IMPEDIMENTO DE OTORGAR AUTORIZACIÓN

Las municipalidades, en ningún caso, podrán otorgar autorización temporal o definitiva a establecimientos y/o espacios públicos que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de instituciones educativas y se dediquen exclusivamente a la venta y consumo de bebidas alcohólicas. Para el caso de establecimientos que ya cuenten con licencia de funcionamiento, se registrarán por las ordenanzas municipales.

⁴¹ DECRETO LEGISLATIVO 1256, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 14.- Análisis de legalidad

(...)

14.3. Si se determina la ilegalidad por alguna de las razones mencionadas en el párrafo precedente, no es necesario que la Comisión o la Sala continúe con el análisis de razonabilidad. En el mismo sentido, si la Comisión o la Sala desestima que la barrera burocrática sea ilegal, procede con el análisis de razonabilidad cuando se cumpla la condición establecida en el artículo 15.

⁴² DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 10.- De la inaplicación al caso concreto

10.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte, la Comisión o la Sala, de ser el caso, declare la ilegalidad o carencia de razonabilidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones administrativas o la ilegalidad y/o

89. Asimismo, de acuerdo con el numeral 8.1 del artículo 8° del Decreto Legislativo 1256, dado que la barrera burocrática declarada ilegal, se encuentra contenida en una disposición administrativa, se confirma la Resolución 01110 2017/IN DECÓPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que dispuso la inaplicación con efectos generales de la medida declarada barrera burocrática ilegal.
90. Debe precisarse que, conforme al numeral 8.3 del artículo 8 de la misma ley, el mandato de inaplicación con carácter general surtirá efectos a partir del día siguiente de publicado un extracto de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano";⁴⁴ la cual se ajustará a lo previsto en la Directiva 002- 017/DIR-COD-INDECOPJ, aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi 019-2017-INDECOPJ/COD.
91. Adicionalmente a los mandatos de inaplicación corresponde ordenar a la Municipalidad, en calidad de medida correctiva, que informe a los ciudadanos en un plazo, no mayor a cinco (5) días hábiles, acerca de la barrera burocrática declarada ilegal, conforme a lo previsto en el numeral 2. del artículo 43 del Decreto Legislativo 1256⁴⁵.

carencia de razón abilidadde barreras.burocráticas materializadas en actos administrativosy/o actuaciones materiales, dispone su inaplicación al caso concreto en favor del denunciante.
(...)

43 DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS.

Artículo 8.- De la inaplicación con efectos generales de barreras burocráticas ilegales contenidas en disposiciones administrativas

8.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte o de oficio, la Comisión o la Sala, declare la ilegalidad de barrerasburocráticas materializadas en disposiciones administrativas, dispone su inaplicación con efectos generales.

(...)

44 DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS.

Artículo 8.- De la inaplicación con efectos generales de barreras burocráticas ilegales contenidas en disposiciones administrativas

(...)

8.3. La Inaplicación con efectos generales opera a partir del día siguiente de publicado el extracto de la resolución emitida por la Comisión o la Sala, de ser el caso, en el diario oficial "El Peruano". La orden de publicación será emitida por el Indecopi hasta el décimodía hábil después de notificada la resolución respectiva. Si con posterioridad, algún funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza función administrativa por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, en la entidad que fuera denunciada, aplica las barreras burocráticas declaradas ilegales en la resolución objeto de publicación, puede ser sancionado de acuerdo con lo establecido en el artículo 34 de la presente ley.

45 DECRETO LEGISLATIVO 1256. LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 43. - Medidas correctivas-

La Comisión o la Sala, de ser el caso, puede ordenar y/o conceder las siguientes medidas correctivas:

(...)

2. Que las entidades informen a los ciudadanos acerca de las barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad mediante las resoluciones de la Comisión que hayan agotado la vía administrativa y/o las resoluciones de la Sala, como medida complementaria.

Artículo 44.- Forma de Implementación y plazo para el cumplimiento de las medidas correctivas:

(...)

44.2. En el caso de la medida correctiva señalada en el inciso 2. del artículo precedente, el plazo máximo con el que cuenta la entidad es de cinco (5) días hábiles. Las entidades pueden emplear medios de comunicación tanto físicos como virtuales que estén disponibles para todo administrado y/o agente económico que acuda al área de trámite documental, así como el portal de la entidad.

92. El incumplimiento de los mandatos de inaplicación indicados precedentemente, configuran infracciones sancionables, de conformidad con lo establecido en el artículo 34 del Decreto Legislativo 1256. Asimismo, el desacato de la medida correctiva ordenada podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias, de conformidad con el artículo 36 de la citada ley.
93. En adición a ello, confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que ordenó que, conforme a lo establecido en el numeral 50.1 del artículo 50 del Decreto Legislativo 1256⁷. la Municipalidad en el plazo no mayor a un (1) mes, informe acerca las medidas adoptadas respecto de lo resuelto en la presente resolución, teniendo en cuenta lo previsto en la Directiva 001-2017/DIR/COD/INDECOPI aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi 018-2017-INDECOPI/COD.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: declarar la nulidad parcial de la Resolución 004-2017/SRB-INDECOPI del 20 de septiembre de 2017, que admitió a trámite la denuncia interpuesta por Inversiones y Representaciones Sam E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo, así como de todos los actos posteriores a dicha resolución, respecto de la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas, materializada en el artículo 10 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT.

SEGUNDO: En aplicación del artículo 225.2 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, declarar improcedente la denuncia interpuesta por Inversiones y Representaciones Sam E.I.R.L. contra la

⁴⁶ DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS. Artículo 34. - Conductas infractoras de funcionarios o servidores públicos por incumplimiento de mandato. La Comisión puede imponer multas de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias al funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza función administrativa por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, en cualquiera de los siguientes supuestos:

1. Cuando incumpla el mandato de inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal al que se hace referencia en el artículo 8 de la presente ley.
2. Cuando incumpla el mandato de inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad, según sea el caso, al que se hace referencia en el artículo 10 de la presente ley.
3. Cuando, luego de publicado lo resuelto en los procedimientos de oficio a los que hace referencia el artículo 9, aplique u ordene aplicar la barrera burocrática previamente declarada carente de razonabilidad, o cuando pudiendo disponer su inaplicación, omita hacerlo.

⁴⁷ DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS. Artículo 50.- Reporte de acciones tomadas para la eliminación de barreras burocráticas
50.1. Las entidades que hayan sido parte denunciada en los procedimientos seguidos ante la Comisión, en los que se haya declarado la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de una barrera burocrática, cuyas resoluciones hayan quedado consentidas o hayan sido confirmadas por la Sala, deben comunicar al Indecopi sobre las medidas adoptadas respecto de lo resuelto por la Comisión. El órgano de control interno de la entidad respectiva, dispone las acciones que considere pertinentes en caso de verificarse el incumplimiento de la obligación señalada en el presente artículo
50.2. El Consejo Directivo del Indecopi aprueba las disposiciones para la implementación de la obligación antes mencionada en el caso de las entidades.

Municipalidad Provincial de Trujillo, en el extremo referido a la medida señalada en el punto resolutivo que antecede.

TERCERO: confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para aquellos establecimientos dedicados exclusivamente a la venta de bebidas alcohólicas, que se encuentren situados a menos de cien (100) metros de centros hospitalarios e iglesias, materializada en el artículo 6 de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT; y, en consecuencia, se declara fundada la denuncia.

CUARTO: confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que dispuso la inaplicación a favor de la denunciante de la barrera burocrática declarada ilegal, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 10 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.

QUINTO: confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI -LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que ordenó la inaplicación con efectos generales de la barrera burocrática declarada ilegal, de acuerdo a lo contemplado en el artículo 8 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.

SEXTO: disponer que la Municipalidad Provincial de Trujillo informe a los ciudadanos acerca de la barrera burocrática declarada ilegal, en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles, conforme a lo previsto en el numeral 2 del artículo 43 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.

SÉPTIMO: confirmar la Resolución 01110-2017/INDECOPI-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que ordenó que la Municipalidad Provincial de Trujillo informe, en el plazo no mayor a un (1) mes, acerca de las medidas adoptadas respecto de lo resuelto en la presente resolución sobre la barrera burocrática declarada ilegal, conforme al numeral 50.1 del artículo 50 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, para lo cual deberá tener en cuenta lo previsto en la Directiva 001-2017/DIR/COD-INDECOPI aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi 018-2017-INDECOPI/COD.

Con la intervención de los señores vocales Ana Asunción Ampuero Miranda, Javier Hernandd Illescas Mucha, Víctor Sebastián Baca Oneto, Armando Luis Augusto Cáceres Va/derrama y Gilmer Ricardo Paredes Castro.

ANA ASUNCIÓN AMPUERO MIRANDA
President_a

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	ROYAL SILVER COMPANY S.A.C.
DENUNCIADO	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIA	BARRERAS BUROCRÁTICAS RAZONABILIDAD
ACTIVIDAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se **CONFIRMA** la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL del 30 de abril de 2015, en el extremo que la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad declaró barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas, materializada en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT. Ello debido a que la Municipalidad Provincial de Trujillo no ha acreditado que exista una problemática que afecte la seguridad, salud o el orden público en el distrito de Trujillo, no ha adjuntado evidencia que demuestre que evaluó los costos y beneficios que la medida podía generar en los agentes económicos y en los ciudadanos, ni acreditó haber evaluado medidas menos gravosas.

Asimismo, se **CONFIRMA** la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL del 30 de abril de 2015 en el extremo que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad a favor de Royal Silver Company S.A.C.

Lima, 23 de mayo de 2016

I. ANTECEDENTES

1. El 5 de noviembre de 2014, Royal Silver Company S.A.C. (en adelante, el denunciante) denunció a la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción del horario de funcionamiento hasta las 3:00 a.m. del día siguiente para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en locales autorizados en el distrito de Trujillo, materializada en el artículo 11-A de la Ordenanza Municipal 024-2014-MPT del 24 de julio de 2014.
2. El denunciante señaló lo siguiente:
 - (i) En los considerandos de la Ordenanza 024-2014-MPT, la Municipalidad hace referencia al denominado "Plan Zanahoria" cuya finalidad es

prohibir el consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública y el establecimiento de horarios topes para su expendio y consumo en locales autorizados.

- (ii) El artículo 11-A de la referida ordenanza establece que el horario de funcionamiento de los locales comerciales en el distrito de Trujillo será hasta las 3:00 a.m., medida que la Municipalidad aplica en todo el distrito sin haber identificado aquellas zonas específicas del mismo en las que existirían problemas de tranquilidad o delincuencia.
 - (iii) Con relación a la restricción en el horario de funcionamiento de los establecimientos comerciales, el Tribunal Constitucional¹ ha señalado que dicha medida sólo se encuentra justificada en aquellos casos en que no existan otras herramientas menos lesivas y/o perjudiciales que logren el mismo objetivo, esto es, garantizar la paz, tranquilidad y el medio ambiente.
 - (iv) La restricción horaria cuestionada es arbitraria debido a que carece de fundamentos de orden público que justifiquen la medida con relación a su finalidad y efectos. Las restricciones horarias no estimulan el crecimiento de la riqueza ni garantizan el libre acceso a las actividades económicas. Por el contrario, limitan la competitividad empresarial en el mercado.
 - (v) La Municipalidad no cuenta con información y/o documentación que demuestre la existencia de un problema generalizado en todo el distrito de Trujillo que justifique una restricción como la cuestionada.
3. Mediante Resolución 001-2015/STCEBINDECOPJ-LAL del 14 de enero de 2015, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la restricción del horario de funcionamiento hasta las 3:00 a.m. del día siguiente para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en locales autorizados en todo el distrito de Trujillo, materializada en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT.
4. El 26 de enero de 2015, la Municipalidad se personó al procedimiento y formuló sus descargos señalando lo siguiente:

Sentencias del Tribunal Constitucional recaídas en los Expedientes 0007-2006-Alfr C y 08746-2006-PM C.

- (i) El artículo 40 de la Ley 27972- Ley Orgánica de Municipalidades establece que las ordenanzas son las normas de mayor jerarquía que pueden emitir las municipalidades dentro de su ámbito de competencia.
 - (ii) De acuerdo con el artículo 5 de la Ley 28681- Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas², las municipalidades son competentes para aprobar ordenanzas a través de las cuales establezcan horarios para la venta y/o expendio de bebidas alcohólicas. Por tanto, dicha norma le otorga competencia para establecer un horario para la venta, consumo y expendio de bebidas alcohólicas en el distrito de Trujillo.
 - (iii) La restricción horaria prevista en la Ordenanza 024-2014-MPT del 24 de julio de 2014 tiene como propósito salvaguardar el interés público de la población trujillana debido a las múltiples denuncias de los vecinos por el consumo indiscriminado de bebidas alcohólicas, aunada a la proliferación de establecimientos comerciales que expenden este tipo de bebidas y permiten su consumo sin la debida autorización municipal.
 - (iv) En atención a ello se ha creído conveniente implementar normas que regulen el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en el distrito de Trujillo y permitan adoptar acciones destinadas a prevenir y controlar la manifestación de conductas que atenten contra el orden público, la moral y las buenas costumbres.
 - (v) La restricción prevista en la Ordenanza 024-2014-MPT no impide ni obstaculiza el acceso o la permanencia de ninguna empresa en el mercado, por cuanto éstas pueden eventualmente desarrollar su actividad económica, siempre y cuando cumplan con la normatividad sobre la materia. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la iniciativa privada puede desplegarse libremente en tanto no colisione con los intereses generales de la comunidad
5. Mediante Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL del 30 de abril de 2015, la Comisión declaró fundada la denuncia y en consecuencia, barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción de horario de funcionamiento hasta las 3:00 a.m. del día siguiente para el expendio y consumo de bebida alcohólicas en locales autorizados, contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT, disponiendo su inaplicación a

Publicada en el diario oficial "El Peruano" el 5 de marzo de 2006.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente 008-2003-PI/TC.

favor de la denunciante. La Comisión sustentó su decisión en los siguientes fundamentos:

- (i) Las municipalidades son competentes para normar y regular el funcionamiento de los establecimientos comerciales conforme a lo previsto en la Ley 27972- Ley Orgánica de Municipalidades. En ese sentido, pueden emitir disposiciones que establezcan horarios de funcionamiento para los locales que operan en sus respectivas circunscripciones territoriales.
- (ii) Adicionalmente, el artículo 3 de la Ley 28681- Ley que Regula la Comercialización, Consumo y Publicidad de Bebidas Alcohólicas, establece la posibilidad de que las municipalidades impongan restricciones al horario de funcionamiento de establecimientos que comercialicen bebidas alcohólicas.
- (iii) De acuerdo a la referida normativa, la restricción de horario aplicada al denunciante resulta ilegal pues la Municipalidad es competente para imponer dicha medida. Asimismo, la Municipalidad cumplió con aprobar dicha restricción a través del instrumento legal idóneo (Ordenanza 024-2014-MPT), la cual fue publicada en el diario encargado de los avisos judiciales.
- (iv) El denunciante presentó indicios suficientes para cuestionar la razonabilidad de la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas materializada en la Ordenanza 024-2014-MPT, vinculados a la justificación de la medida, la proporcionalidad y la existencia de opciones menos gravosas que podrían lograr la misma finalidad. En tal sentido, corresponde realizar el análisis de razonabilidad de la medida.
- (v) Si bien la Municipalidad ha identificado la existencia de problemas que requieren ser solucionados en atención a determinados intereses públicos (seguridad y tranquilidad), no ha presentado información que permita demostrar que dicha situación se origina por la venta de licor, con lo cual no ha demostrado la idoneidad de la medida en función al interés alegado.
- (vi) Adicionalmente, la Municipalidad no ha acreditado haber evaluado los costos y beneficios que generaría la imposición de la medida. En esa misma línea, tampoco ha acreditado la evaluación de otras medidas menos costosas ni que, la que optó sea alguna de ellas. Más aún, la medida ha sido impuesta en todo el distrito de Trujillo sin diferenciar las zonas en las cuales se habrían identificado los presuntos problemas de

tranquilidad e inseguridad pública que, según la Municipalidad, sustentarían la restricción horaria impuesta.

6. El 9 de julio de 2015, la Municipalidad interpuso recurso de apelación contra la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL, para lo cual señaló lo siguiente:

- (i) Las barreras burocráticas únicamente pueden estar contenidas en un acto o reglamento que emita la Administración con el propósito de impedir u obstaculizar el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado. Por esta razón, una barrera burocrática no puede estar contenida en una ordenanza, pues no constituye un acto ni un reglamento, sino una norma con rango de ley.
- (ii) La Ordenanza 024-2014-MPT ha sido emitida de conformidad con el marco legal vigente. Por tanto, de existir alguna contravención a una norma de rango constitucional, ésta debe ser evaluada en un proceso de inconstitucionalidad. Por tanto, la Comisión ha excedido sus funciones al disponer la inaplicación de una norma con rango de ley, como es el caso de la Ordenanza 024-2014-MPT.
- (iii) Sin perjuicio de lo expuesto, la Comisión no ha tenido en cuenta lo siguiente: (a) el artículo 5 de la Ley 28681 le otorga competencia para establecer el horario de venta o expendio de bebidas alcohólicas y (b) la Ordenanza 024-2014-MPT fue emitida a fin de responder a un interés público que exigía el resguardo de la seguridad, la moral y la tranquilidad, particularmente de los niños y adolescentes.

7. Mediante Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL del 10 de septiembre de 2015, la Secretaría Técnica de la Comisión concedió el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad

11. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

8. Luego de analizar el expediente y conforme a los antecedentes expuestos, esta Sala debe establecer lo siguiente:

- (i) Evaluar si existió un error material en la Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL, a través de la cual la Comisión concedió el recurso de apelación y si corresponde que sea rectificado en esta instancia.
- (ii) Precisar la barrera burocrática denunciada.

- (iii) Determinar los alcances de la competencia de la Comisión y la Sala y si resulta competente para conocer la presente denuncia.
- (iv) De ser el caso, determinar si la restricción de horario de funcionamiento para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas hasta las 3:00 a.m. del día siguiente materializada en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT, constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

111. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

111.1 Sobre la Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL

9. Como consecuencia del recurso de apelación presentado por la Municipalidad, esta Sala ha podido constatar que, en la parte resolutive de la Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL, a través de la cual la primera instancia concedió dicho recurso, la misma habría incurrido en un error material al colocar que correspondía conceder el mismo contra la "Resolución N° 0627-2015//INDECOPI-LAL", pese a que la resolución impugnada fue la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL, a través de la cual se declaró fundada la denuncia formulada. Por tanto, la primera instancia debió referir la resolución impugnada de la siguiente manera:

"Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL

(...)

Resuelve:

Primero: Conceder el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad Provincial de Trujillo contra la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL, el mismo que se concede con efecto suspensivo.

(...)"

(Subrayado nuestro)

10. Al respecto, el artículo 201 de la Ley 27444- Ley del Procedimiento Administrativo General⁵ señala que los errores materiales o aritméticos en

La Comisión concedió el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad en los siguientes términos:

"Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL

(...)

Resuelve:

Primero: Conceder el recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad Provincial de Trujillo contra la Resolución N° 0627-2015//INDECOPI-LAL, el mismo que se concede con efecto suspensivo."

LEY 27444- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 201.- Rectificación de errores.

201.1. Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. (...)

los actos administrativos pueden ser rectificadas de oficio siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

11. En esa misma línea, a través de los artículos 28 y 41 del Decreto Supremo 009-2009-PCM- Reglamento de Organización y Funciones del INDECOPI⁶ se ha establecido que las Comisiones y la Sala podrán enmendar sus resoluciones en caso las mismas contengan errores manifiestos de escritura o de cálculo, lo cual puede realizarse de oficio o a pedido del administrado en cualquier momento del procedimiento, siempre que no se altere lo sustantivo de su contenido ni el sentido de la decisión.
12. Conforme a lo señalado por las referidas normas y dado que en este caso la rectificación no altera el contenido de la resolución ni su sentido, en principio, correspondería que la Comisión enmiende dicho error material. Sin embargo, en aplicación de los principios de celeridad y eficacia que inspiran el procedimiento administrativo⁷, esta Sala enmendará dicho error de oficio.
13. Por tanto se rectifica el error material detectado en la parte resolutive de la Resolución 0250-2015-ST/INDECOPI-LAL, en el extremo que concedió el

DECRETO SUPREMO 009-2009-PCM- REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI

Artículo 28.- Enmienda, aclaración y ampliación de resoluciones

Las Salas del Tribunal sólo podrán enmendar sus resoluciones en caso las mismas contengan errores manifiestos de escritura o de cálculo, o presenten inexactitudes evidentes. La enmienda podrá producirse de oficio o a pedido de parte, en cualquier momento, incluso en ejecución de acto administrativo, siempre que no altere lo sustantivo de su contenido ni el sentido de la decisión.

(...)

Artículo 41.- Normas de procedimiento aplicables en las Comisiones del INDECOPI

Los procedimientos que se siguen ante las Comisiones se regirán por las disposiciones que regulan las materias de su competencia, así como por las normas de la Ley sobre Facultades, Normas y Organización del INDECOPI aprobada por Decreto Legislativo N° 807, Lineamientos y Directivas aprobadas por el Consejo Directivo dentro de su competencia o por la Sala Plena del Tribunal del INDECOPI y supletoriamente, por la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Rigen también para las Comisiones las disposiciones procesales contenidas en los artículos 28, 32 y 33 del presente Reglamento, en lo que resulten aplicables.

(...)

LEY 27444-LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

9. Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento.
10. Principio de eficacia.- Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

(...)

recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad contra la Resolución 0627-2015/INDECOPI-LAL, precisándose que la resolución impugnada es la siguiente: "Resolución 0626-2015//NDECOPI-LAL".

111.2 Pre cis i ó n de la barrera burocrática denunciada

14. En el presente caso, el denunciante cuestionó la restricción horaria para la venta y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT, tal como se aprecia a continuación:

"ESCRITO DEL 5 DE NOVIEMBRE DE 2014

(...)

111.- Petitorio:

(...)

Se declare barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción de horario de funcionamiento de 3:00 a.m. a 3:00 a.m. del día siguiente (sic), establecida en el Artículo 11 t l. de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT, debido a que se trata de una medida generalizada para todo el ámbito territorial del distrito de Barranco (sic) y no para una zona o sector del mismo en que se presenten problemas en la tranquilidad y salud de los vecinos por el funcionamiento de los establecimientos.

(...)

Los "Considerando" (sic) de la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT, hacen referencia al Plan Zanahoria cuya finalidad es la de prohibir el consumo de bebidas alcohólicas en la vía pública y el establecimiento de horarios topes para su expendio y consumo en locales autorizados.

(...)

Asimismo, respecto al interés público que sustentan la Ordenanza Municipal N° 024-2014-MPT, se ha limitado^a señalar que el mismo se encuentra sustentado en los considerandos de la citada norma y que existen indicadores estadísticos de la relación directa que existe entre la ingesta excesiva de alcohol y la comisión de delitos y faltas, por lo que al reglamentarse y limitarse el expendio masivo de bebidas alcohólicas en determinada jurisdicción, se limita y disminuye la generación de dichos actos.

(Subrayado y énfasis nuestro).

15. En esa línea, se ha podido constatar que en la Ordenanza 024-2014 -MPT cuestionada, la Municipalidad reguló la venta y consumo de bebidas alcohólicas en el distrito de Trujillo y en su artículo 11-A estableció un horario máximo para la comercialización y consumo de bebidas alcohólicas en espacios públicos donde se desarrollen espectáculos públicos no deportivos, como se aprecia a continuación:

"ORDENANZA 024-2014-MPT

Artículo 11.- La oferta, expendio, consumo y venta de bebidas alcohólicas en espacios públicos que desarrollen espectáculos públicos no deportivos, deberán cumplir con las siguientes condiciones.

A.- Discotecas, Restaurante, Piano Bar, Peñas, Salones De Baile, Clubes Nocturnos

(...)

b) El horario será hasta las 3:00 a.m.

(.. .)"

(Subrayado nuestro).

16. En atención a ello, corresponde precisar los términos de la barrera burocrática denunciada y admitida a trámite, la cual consiste en la restricción del horario para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas, materializada en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT.
17. Cabe indicar que la precisión efectuada de modo alguno vulnera el derecho de defensa de la Municipalidad, la cual ha tenido la oportunidad de presentar su posición respecto a la barrera burocrática denunciada a lo largo del procedimiento^a.
- 111.3 Sobre la competencia de la Comisión y de la Sala en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas y la procedencia de la presente denuncia
18. En apelación, la Municipalidad indicó que la restricción cuestionada no puede considerarse como una "barrera burocrática" pues se encuentra contenida en una norma con rango de ley (Ordenanza 024-2014-MPT). En esa línea, indicó que las medidas establecidas en dicha ordenanza sólo podrían ser cuestionadas a través del proceso de inconstitucionalidad y no en el marco de un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, por lo que consideraba que en este caso, la Comisión había excedido su competencia.
19. El artículo 2 de la Ley 28996 - Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada⁹, define a las barreras burocráticas

Respecto de la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas, la Municipalidad señaló lo siguiente en su escrito del 26 de enero de 2015:

"(...) 9) En este sentido la autoridad Municipal al haber observado este expendio indiscriminado de bebidas alcohólicas en horario nocturno atentando contra la seguridad, salud, la mora (sic) y las buenas costumbres y teniendo como consecuencia el descontento social por parte de los vecinos, por lo que en atención al problema y con el afán de evitar que se produzcas (sic) hechos perjudiciales para la salud o que perturben la tranquilidad pública, así como evitar que se perjudique el desarrollo de la integridad moral, física y psicológica del niño, adolescente y sociedad en general se ha establecido un horario máximo de atención al público. (...)"

LEY 28996 · LEY DE ELIMINACIÓN DE SOBRECOSTOS, TRABAS Y RESTRICCIONES A LA INVERSIÓN PRIVADA

ARTICULO 2.- DEFINICIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Constituyen barreras burocráticas los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establecen exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas, que

como las exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros que se encuentran materializadas en los actos *y* disposiciones de las entidades de la Administración Pública⁹ capaces de afectar el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o contravenir las normas de simplificación administrativa.

20. En concordancia con dicha disposición legal, el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868¹. Ley de Organización y Funciones del Indecopi, establece que la Comisión es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso aquellas correspondientes al ámbito municipal o regional (por ejemplo, las ordenanzas), que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen de manera ilegal y/o carente de razonabilidad, el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado.
21. La competencia de la Comisión y de la Sala para evaluar la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas contenidas en ordenanzas municipales también ha sido reconocida en el artículo 48 de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por la Ley 28996².

afectan los principios y normas de simplificación administrativa contenidos en la Ley 27444 y que limitan la competitividad empresarial en el mercado.

¹⁰ **LEY 27444- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 1.- Ámbito de aplicación de la ley

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública:

1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos Descentralizados;
2. El Poder Legislativo;
3. El Poder Judicial;
4. Los Gobiernos Regionales;
5. Los Gobiernos Locales;
6. Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.
7. Las demás entidades y organismos, proyectos y programas del Estado, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen; y
8. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

¹¹ **DECRETO LEY 25868 - LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI**

Artículo 26BIS.- La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas es competente para conocer sobre los actos y disposiciones, así como respecto a cualquier otra modalidad de actuación de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irrazonablemente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N°s. 283, 668, 757 y el Artículo 61 del Decreto Legislativo N° 776, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. La Comisión, mediante resolución, podrá eliminar las barreras burocráticas a que se refiere este artículo.

¹² **LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL (modificado por el artículo 3 de la Ley 28996).**

Artículo 48.- Cumplimiento de las normas del presente capítulo

(...)

encontrándose facultadas para ordenar su inaplicación a favor del denunciante cuando sean declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

22. Cabe precisar que en materia de eliminación de barreras burocráticas la Comisión y la Sala no evalúan la constitucionalidad de las normas municipales, sino que su competencia se circunscribe a evaluar la legalidad de dichas disposiciones, conforme se encuentra previsto en el artículo 2 de la Ley 28996 y en el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868.
23. Incluso, la competencia de la Comisión y de la Sala para evaluar la legalidad y/o razonabilidad de las disposiciones municipales ha sido ratificada por el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente 0014-2009-PI/TC, en la que señaló lo siguiente:

SENTENCIA RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE 0014-2009-PI/TC:

"(...)25. Sin perjuicio de lo anotado, en este caso este Colegiado debe puntualizar, a partir de lo expresado en los fundamentos anteriores, que 1ª. CEB, cuando "inaplica" una ordenanza, formalmente no alega su inconstitucionalidad sino su ilegalidad. Por ejemplo, cuando en un procedimiento administrativo se detecta que una ordenanza es contraria a normas como el Decreto Legislativo N.º 757 (Ley Marco de para el Crecimiento de la Inversión Privada), Ley N.º 27444, Ley N.º 28976 (Ley Marco de licencia de funcionamiento) e inclusive la Ley N.º 27972 (Ley Orgánica de Municipalidades), la CEB resuelve tal antinomia en virtud del principio de competencia excluyente, (...).

Como se observa, la situación generada se resuelve a partir de determinar que se trata de una antinomia entre dos normas del mismo rango, como pueden ser las leyes formales y las ordenanzas regionales y municipales. Su resolución descansa (10) en la aplicación de la norma legal aplicable al caso concreto en virtud de competencias repartidas y no en virtud de un análisis de jerarquía entre ordenanza (regional o local) y la Constitución."

(Subrayado nuestro)

24. Así, de la referida sentencia se colige que el Tribunal Constitucional ha reconocido lo siguiente: (i) la competencia de la Comisión y de la Sala para

Cuando en un asunto de competencia de la Comisión de Acceso al Mercado, la barrera burocrática haya sido establecida por un decreto supremo, una resolución ministerial o una norma municipal o regional de carácter general, dicha Comisión se pronunciará mediante resolución, disponiendo su inaplicación en el caso concreto. La resolución de la Comisión podrá ser impugnada ante la Sala de Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del INDECOPI.

(...)

(Subrayado nuestro).

DECRETO LEGISLATIVO 1033. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI

Disposiciones Complementarias

Quinta.- Referencias a denominación de Comisiones del INDECOPI.-

Toda mención hecha en la legislación vigente a la Comisión de Acceso al Mercado, la Comisión de Libre Competencia y a la Comisión de Represión de la Competencia Desleal desde la vigencia de la presente Ley, se entenderá referida a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, a la Comisión de Defensa de la Libre Competencia y a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal, respectivamente. (...)

e valorar las barreras burocráticas materializadas en ordenanzas, y (ii) que en el marco del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas se evalúa la presunta ilegalidad de dichas disposiciones, y no así su presunta inconstitucionalidad.

25. Teniendo en cuenta que en el presente caso la denunciante ha cuestionado la legalidad y/o carencia de razonabilidad de la restricción contenida en una disposición (Ordenanza Municipal 024-2014-MPT) emitida por una entidad de la Administración pública (Municipalidad Provincial), por lo que de conformidad con la normativa legal vigente y lo señalado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 0014-2009-PI/TC, la Comisión y este colegiado resultan competentes para conocer y resolver el presente procedimiento evaluando la legalidad y/o carencia de razonabilidad de la medida cuestionada.
26. En atención a lo expuesto, corresponde desestimar el cuestionamiento de la Municipalidad sobre este extremo.

111.4 Análisis de legalidad

27. No obstante que en su pronunciamiento final la Comisión indicó que la restricción cuestionada constituye una barrera burocrática legal, la Municipalidad ha sostenido en su apelación que la primera instancia no tuvo en cuenta que el artículo 5 de la Ley 28681 le otorga competencia para establecer el horario de venta o expendio de bebidas alcohólicas en el distrito de Trujillo.
28. Como se ha indicado en el acápite 111.2 de la presente resolución, la barrera burocrática denunciada en el presente caso consiste en la restricción horaria para el expendio de bebidas alcohólicas establecida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT.
29. De la revisión de dicha norma y tal como se señaló en el numeral 15 de la presente resolución, la misma dispuso en su artículo 11-A que el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en los locales con los giros de "discoteca, restaurante, piano bar, peña, salón de baile, club nocturno" podía realizarse hasta las 03:00 horas del día siguiente.
30. Sobre el particular, de acuerdo al artículo 3 de la Ley 28681- Ley que regula la comercialización, consumo y publicidad de bebidas alcohólicas, así como el artículo 5 de su Reglamento (Decreto Supremo 012-2009-SA), las municipalidades son competentes para establecer horarios para el expendio de bebidas alcohólicas, tal como se aprecia a continuación:

LEY 28681- LEY QUE REGULA LA COMERCIALIZACIÓN, CONSUMO Y PUBLICIDAD DE BEBIDAS ALCOHÓLICAS

"Artículo 3.- De la autorización

Sólo aquellos establecimientos debidamente autorizados por las municipalidades de su jurisdicción, podrán comercializar bebidas alcohólicas al público dentro del giro Q modalidad .ic horario específico que se establezca en fl. reglamento .ic con las restricciones establecidas en ordenanzas municipales .x'. en @ presente Ley. Dicha autorización, en ningún caso será otorgada a establecimientos que se dediquen exclusivamente a la comercialización de bebidas alcohólicas de toda graduación y se encuentren en locales situados a menos de 100 metros de instituciones educativas. De manera eventual y transitoria se podrá autorizar la venta y consumo de bebidas alcohólicas en espectáculos o eventos públicos."

DECRETO SUPREMO 012-2009-SA- REGLAMENTO DE LA LEY 28681

"Artículo 5.- Horario de venta

Las municipalidades de acuerdo a sus competencias .ic atribuciones. podrán aprobar ordenanzas que establezcan horarios de venta o expendio de bebidas alcohólicas, de acuerdo a las modalidades señaladas en el artículo precedente. En los casos que se establezcan limitaciones al horario, éstas se deberán sustentar en razones de seguridad o tranquilidad pública."

(Subrayado nuestro)

31. En esa línea, el artículo 7 del Decreto Supremo 012-2009-SA- Reglamento de la Ley 28681 establece que la venta y consumo de bebidas alcohólicas en espectáculos públicos estará sujeta a las restricciones establecidas en las ordenanzas municipales que regulen dicha actividad así como en la Ley 28681 y su reglamento, como se observa a continuación:

DECRETO SUPREMO 012-2009-SA- REGLAMENTO DE LA LEY 28681

"Artículo 7.- Autorización para la venta y consumo para espectáculos o eventos Los espectáculos o eventos públicos donde se autorice la venta y consumo de bebidas alcohólicas deberán cumplir con las normas establecidas en la Ley N° 28681 y el presente Reglamento. así como con las restricciones establecidas en las ordenanzas municipales según corresponda.

El organizador del evento será el responsable ante las autoridades competentes de su cumplimiento, a quién se le aplicará las sanciones correspondientes."

(Subrayado nuestro).

32. Adicionalmente, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente 00850-2008-PA/TC ha reconocido la competencia de las municipalidades para establecer horarios para el expendio de bebidas alcohólicas en el marco del plan nacional de prevención y racionalización del consumo de bebidas alcohólicas, a fin de evitar el uso nocivo de éstas.

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00850-2008-PA/TC, proceso de amparo seguido por Silvia Liliana Sáenz Valles contra la Municipalidad Distrital de Los Olivos.

33. En atención a ello, esta Sala concuerda con la Comisión en que la Municipalidad es competente para emitir la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT.
34. De otro lado, de la revisión del expediente se ha podido acreditar que la Ordenanza 024-2014-MPT que contiene la restricción cuestionada ha sido aprobada a través del instrumento legal idóneo (ordenanza) y publicada en el diario encargado de los avisos judiciales de la provincia (diario "La República") el 6 de agosto de 2014", conforme a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades.⁴
35. En atención a lo expuesto, corresponde declarar que la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT supera el análisis de legalidad.

11.5 Análisis de razonabilidad

Indicios

36. Dado que en el presente caso la barrera burocrática cuestionada supera el análisis de legalidad, de acuerdo al precedente de observancia obligatoria aprobada por la Resolución 182-97/TDC-INDECOPI corresponde evaluar si el denunciante presentó indicios acerca de la presunta carencia de razonabilidad de la misma.
37. Al respecto, el denunciante señaló lo siguiente:
- (i) En la sentencia recaída en el Expediente 007-2006-PI/TC⁶, el Tribunal Constitucional ha señalado que la restricción horaria resulta idónea y justificada para proteger la tranquilidad y la salud de las personas que residen en zonas aledañas en las que se aplica la restricción. No

¹⁴ Conforme consta en los folios 106 y 107 del expediente.

¹⁵ **LEY 27972-LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES**
Artículo 44.°

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

(...)

2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.

(...)

¹⁶ Sentencia recaída en el Expediente 007-2006-PI/TC, proceso de inconstitucionalidad seguido por la Asociación de Comerciantes San Ramón y Figari contra la Municipalidad distrital de Miraflores.

obstante, la medida cuestionada ha sido impuesta en todo el distrito de Trujillo pese a que no se ha probado que exista un problema generalizado que amerite una restricción como la cuestionada

- (ii) La Municipalidad presume que el funcionamiento de todos los establecimientos, independientemente a su ubicación, impactan negativamente en la tranquilidad y salud de los habitantes del distrito de Trujillo.
 - (iii) La Municipalidad no ha acreditado haber evaluado el impacto de la restricción horaria en la actividad económica que desarrolla ni los costos que implicaría la implementación de dicha medida de manera generalizada en el distrito.
38. Como se desprende de lo anterior, el denunciante considera que la Municipalidad no habría contado con un sustento que justifique la imposición de una restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas en todo el distrito de Trujillo, ni habría evaluado el impacto de la restricción horaria en la actividad económica que realiza o las implicancias de implementar dicha medida en todo el referido distrito.
39. Al respecto, esta Sala concuerda con la Comisión en que la denunciante presentó indicios razonables acerca de la presunta carencia de razonabilidad de la medida pues cuestionó su presunta arbitrariedad, al carecer de sustento que justifique su aplicación en todo el distrito de Trujillo, así como su presunta desproporción.
40. En atención a ello, de acuerdo al precedente de observancia obligatoria aprobado por Resolución 182-97/TDC, la carga de la prueba se invierte, por lo que corresponde analizar si la Municipalidad acreditó que dichas medidas se encuentran justificadas en razones de interés público, si son proporcionales y si constituyen las medidas menos gravosas.

Interés público e idoneidad

41. El análisis realizado en este punto implica verificar lo siguiente: (a) si lo que se pretende tutelar califica como un interés público, (b) si existe una problemática que afecta el interés público señalado y (c) si la medida restrictiva de horario tiene la aptitud suficiente para solucionar la referida problemática.
42. En sus descargos, la Municipalidad señaló que la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas establecida en el artículo

11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT tiene por propósito resguardar el interés público de la ciudadanos de Trujillo debido a las múltiples denuncias por el consumo indiscriminado de bebidas alcohólicas y a la proliferación de establecimientos que las expenden sin la autorización correspondiente. Del mismo modo, indicó que la restricción cuestionada tiene como propósito preservar la salud, el orden y la seguridad pública en el distrito.

43. Al respecto, en anteriores pronunciamientos¹⁷, la Sala ha señalado que no resulta suficiente que la Municipalidad alegue la existencia un problema que aqueja al "interés público", sino que es necesario que dicha entidad presente algún medio probatorio que justifique las razones por las cuales se encuentra en la necesidad impostergable de limitar el derecho de los particulares.
44. Cabe indicar que incluso en la sentencia expedida en el Expediente 00016-2009-PI/TC^a, el Tribunal Constitucional en el marco de un proceso de inconstitucionalidad seguido contra la Municipalidad Distrital de Pichari por la aplicación de restricciones horarias, el Tribunal Constitucional validó el criterio adoptado por este Colegiado, tal como se evidencia a continuación:

"De otro lado, respecto a la alegación del incremento de los delitos debido a la existencia de estos locales, la municipalidad no alcanza documento alguno que acredite ello. No hay estadísticas o reportes oficiales sobre la situación de la seguridad ciudadana en el área de competencia de la municipalidad a fin de contrastar lo argumentado por la municipalidad con la realidad."

45. Así, se tiene que en el presente caso, la Municipalidad no ha presentado documento alguno que permita a esta Sala tener certeza respecto a la existencia de: (i) quejas de vecinos motivadas por la venta de bebidas alcohólicas en los establecimientos que funcionan en Trujillo o (ii) problemas que afecten la seguridad, salud y el orden público en dicha ciudad. Adicionalmente, tampoco se ha acreditado que dicho problema se presente en la totalidad del distrito.
46. En ese sentido, esta Sala considera que la Municipalidad no cumplió con acreditar la existencia de una problemática relacionada con la seguridad ciudadana, la salud u orden público en el distrito de Trujillo, ni cómo aquello estaría vinculado al expendio y consumo de bebidas alcohólicas. Por ello, corresponde declarar que la restricción horaria cuestionada contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT no supera el primer nivel de análisis de razonabilidad.

¹⁷ Ver las Resoluciones 1555-2011/SC1-INDECOPI y 692-2011/SC1-INDECOPI.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 0016-2009-PI/TC del 21 de septiembre de 2010.

47. Por tales motivos, corresponde declarar que la restricción de horario para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT constituye la imposición de una barrera burocrática carente de razonabilidad.
48. Sin perjuicio de lo expuesto y pese a que la metodología de análisis establecida en el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución 182-97-TDC señala que basta que uno de los niveles de análisis no sea superado para que la barrera burocrática sea calificada como carente de razonabilidad, esta Sala considera que la eficacia del pronunciamiento se podría ver mermada si es que no se evalúa también la proporcionalidad y necesidad de la restricción de horario para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas establecida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014/MPT.
49. En efecto, si no se analizaran dichos elementos podría suceder que la entidad municipal acredite la idoneidad y en tal sentido se encuentre habilitada a aplicar posteriormente a la denunciante una restricción que quizás restringe de manera desproporcionada y excesivamente costosa sus derechos económicos. Por ello se hace necesario que se continúe con el análisis de razonabilidad.

Proporcionalidad

50. Como señala el Tribunal Constitucional, "*a través del Juicio de proporcionalidad en sentido estricto, se busca establecer si la medida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, través de un balance entre sus costos .k. sus beneficios"¹⁹. Es decir, no basta alegar que una limitación satisface un interés público sino que es necesario se efectúe un balance en el que la Municipalidad concluya que las ventajas para la colectividad son mayores que las limitaciones que se producen para todos los agentes involucrados.*
51. En este punto es importante señalar que corresponde a las entidades de la Administración Pública probar que la medida aplicada es proporcional, por lo que deben demostrar que evaluaron los costos y beneficios derivados de la implementación de la misma.

¹⁹ Ver la Sentencia emitida por el Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00032-2010-AI.

52. En el presente caso, esta Sala aprecia que la Municipalidad no adjuntó documento alguno que demuestre haber realizado una evaluación de costos y beneficios generados por la restricción de horario para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT. En consecuencia, no ha sido posible corroborar que al momento de adoptar la medida cuestionada, dicha entidad partió de evidencias concretas y analizó cuáles eran las ventajas que se podían producir en el distrito y por tanto tuviera las herramientas necesarias para balancear en líneas generales los efectos netos de la regulación.
53. Por tales motivos, corresponde declarar que la restricción de horario para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT también constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad por falta de proporcionalidad.

Opción menos gravosa

54. Finalmente, el análisis de razonabilidad de las barreras burocráticas impuestas implica evaluar que las medidas adoptadas por las autoridades sean las opciones menos gravosas para los agentes económicos que concurren en el mercado.
55. Sobre el particular, esta Sala considera que si bien una limitación de horario al expendio y consumo de bebidas alcohólicas no es una medida que automáticamente excluya a los agentes del mercado, dado que estos pueden desarrollar dicha actividad en otros horarios, debe tenerse en cuenta que sí es una medida que genera un impacto económico considerable sobre éstos, más aún cuando la restricción incide -como es el caso- en el horario en el que, dado los hábitos de los consumidores, las discotecas, salones de baile, entre otros, podrían desarrollar una intensa actividad como proveedores de bebidas alcohólicas.
56. No obstante ello, de la revisión del expediente se aprecia que la Municipalidad no presentó documento alguno que acredite haber evaluado otras alternativas, previamente al establecimiento de una restricción de horario para el expendio de bebidas alcohólicas en todo el distrito. Ello, con la finalidad de que dicha entidad haya podido escoger entre algunas opciones la medida menos costosa que logre enfrentar la problemática que afectaría la seguridad, salud y el orden público en el distrito de Trujillo.

57. Al respecto, en pronunciamientos anteriores²⁰, esta Sala ha señalado que sí existen medidas menos gravosas a la aplicada por la Municipalidad, a través de las cuales se podría lograr proteger la seguridad y tranquilidad en el distrito. Dentro de las medidas propuestas con anterioridad, para el presente caso cabe resaltar la siguiente:

"(...) establecer restricciones a la venta de licor sólo en aquellas zonas del distrito donde se identifiquen problemas de inseguridad y tranquilidad pública causados por el consumo de alcohol en las discotecas"²¹

58. En consecuencia, dado que la Municipalidad no ha acreditado que la restricción de horarios para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT sea la opción menos gravosa para los agentes económicos a fin de solucionar el problema de seguridad ciudadana, salud y orden público que alega en el referido distrito, dicha medida también resulta carente de razonabilidad por estos motivos.
59. Por lo expuesto, corresponde confirmar la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL del 30 de abril de 2015, que declaró barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas contenida en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT. Asimismo, corresponde confirmar la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL, en el extremo en que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad a favor de la denunciante.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL del 30 de abril de 2015, en el extremo que declaró barrera burocrática carente de razonabilidad la restricción horaria para el expendio y consumo de bebidas alcohólicas, materializada en el artículo 11-A de la Ordenanza 024-2014-MPT.

SEGUNDO: confirmar la Resolución 0626-2015/INDECOPI-LAL del 30 de abril de 2015 en el extremo que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad a favor de Royal Silver Company S.A.C.

²⁰ Ver las Resoluciones 692-2011/SC1-INDECOPI y 1555-2011/SC1-INDECOPI.

²¹ Dicha medida ha sido recogida del criterio establecido por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 00007-2006-AI, en la cual se señala que las restricciones horarias pueden ser aplicadas por las municipalidades en zonas específicas identificadas como generadoras de problemas a la seguridad y tranquilidad derivados del consumo de alcohol y, no de modo generalizado a la totalidad de un distrito.

Con la intervención de los señores vocales Sergio Alejandro León Martínez, José Luis Bonifaz Fernández, Silvia Lorena Hooker Ortega y Julio Carlos Lozano Hernández.

SERGIO ALEJANDRO LEÓN MARTÍNEZ
Presidente

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOP DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	TURISMO ERICK EL ROJO S.A.
DENUNCIADO	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIA	BARRERAS BUROCRÁTICAS NULIDAD LEGALIDAD
ACTIVIDAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ha resuelto lo siguiente:

- (i) *Declarar la NULIDAD de la Resolución 002-2015/ST-CEBNDDECOPJ-LAL del 3 de septiembre de 2015, a través de la cual la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad admitió a trámite la denuncia presentada por Turismo Erick El Rojo S.A. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo por la imposición de las siguientes presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad vinculados a tales extremos, materializados, a decir de la denunciante, únicamente en la Ordenanza 036-2013-MPT, así como de todos los actos posteriores vinculados a estos extremos:*
- a) *El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.*
 - b) *La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.*

La razón radica en que la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad admitió a trámite la denuncia en estos extremos sin realizar labores de instrucción necesarias a fin de determinar si la Ordenanza 036-2013-MPT es una disposición vigente en el ordenamiento jurídico y por tanto pasible de imponer presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que afectan el acceso o la permanencia de agentes económicos al mercado. En atención a lo expuesto, la primera instancia vulneró lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 28996 - Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada y en el artículo 26BIS del Decreto

Ley 25868 - Ley de Organización y Funciones del INDECOPI, lo cual constituye una causal de nulidad de acuerdo al artículo 10.1 de la Ley 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.

- (ii) *ORDENAR a la primera instancia que, en el marco de sus labores de instrucción , realice las actuaciones necesarias a fin de determinar si la Ordenanza 036-2013-MPT se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico (ha sido debidamente publicada en el diario encargado de los avisos judiciales) y con base en ello, evalúe nuevamente la admisión a trámite de los extremos señalados en los literales (a) y (b) antes mencionados.*
- (iii) *CONFIRMAR, modificando fundamentos, la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, en el extremo que declaró fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.*

La razón es que, de acuerdo al marco legal vigente, así como al principio de legalidad contemplado en el inciso 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General, las prohibiciones o restricciones vinculadas a la zonificación deben ser aprobadas a través de una ordenanza municipal e incorporadas en el Plan de Acondicionamiento Territorial y en el Plan de Desarrollo Urbano de la municipalidad. Pese a ello, en el presente caso, la Municipalidad Provincial de Trujillo no acreditó que los actos cuestionados hayan emitidos con base en una ordenanza que regula la zonificación debidamente publicada, motivo por el cual la prohibición cuestionada es ilegal al carecer de sustento normativo y atentar contra el artículo 79 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, concordado con el artículo 43 del Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA-Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano.

Lima, 6 de septiembre de 2016

I. ANTECEDENTES

1. El 30 de abril de 2015¹, Turismo Erick El Rojo S.A. (en adelante, el denunciante) presentó una denuncia contra la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en²:
 - (i) La prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en Avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT y materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.
 - (ii) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
 - (iii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
 - (iv) La prohibición de operar un terminal terrestre de pasajeros en zonas distintas a las denominadas "Usos Especiales - TT" o "Usos Especiales" contenida en las Ordenanzas 001-2012-MPT y 035-2013-MPT.
 - (v) El presunto desconocimiento del silencio administrativo positivo que operó respecto de su solicitud presentada para la ampliación del horario y cambio de giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT del 22 de

Complementado con escritos del 10 y 23 de junio de 2015.

Teniendo en cuenta que no todos los extremos del pronunciamiento de la Comisión han sido apelados, en los antecedentes de la presente resolución sólo se detallarán aquellos que fueron declarados fundados por la Comisión y posteriormente apelados por la Municipalidad, los cuales consisten en lo siguiente:

- (i) La prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT y materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.
- (ii) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
- (iii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.

diciembre de 2014 y la Resolución Gerencial 194-2015-MPT del 24 de marzo de 2015.

2. El denunciante señaló, entre otros, lo siguiente:

Sobre la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros

- (i) La falta de compatibilidad de uso del suelo del establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros carece de razonabilidad puesto que la prohibición denunciada no busca la protección de un interés público.
- (ii) Así, las actuaciones de la Municipalidad están dirigidas únicamente a velar por el interés particular de la empresa que se encuentra administrando el terminal terrestre de la ciudad de Trujillo y no a garantizar la mejora en la prestación del servicio de transporte terrestre a los ciudadanos.

Sobre el establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial"

- (iii) Los artículos 2 y 6 del Decreto Legislativo 757 establecen que las entidades de la Administración Pública deben garantizar la libre iniciativa y la libre competencia, por lo que se encuentran prohibidas de reservar una actividad exclusivamente a favor de un particular o del Estado.
- (iv) La imposición de vías de acceso y salida que conducen únicamente al terminal terrestre de la ciudad de Trujillo genera que las empresas de transporte terrestre de personas solo puedan utilizar dicha infraestructura.
- (v) A través de la medida en cuestión, la Municipalidad se encontraría administrando el único terminal terrestre que las empresas de transporte de pasajeros podrían utilizar, por lo que indirectamente está reservando dicha actividad económica a su favor.

Sobre la exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo

- (vi) La exigencia de contar con una autorización anual promueve que las empresas que prestan el servicio de transporte terrestre realicen el

embarque y desembarque de sus pasajeros en el terminal terrestre de la ciudad de Trujillo y dejen de utilizar los terminales de propiedad de agentes privados.

3. Mediante Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia contra la Municipalidad por la presunta imposición de las siguientes barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en:
 - (i) La prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT y materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.
 - (ii) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
 - (iii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
 - (iv) La prohibición de operar un terminal terrestre de pasajeros en zonas distintas a las denominadas "Usos Especiales - TT" o "Usos Especiales" contenida en las Ordenanzas 001-2012-MPT y 035-2013-MPT.
 - (v) El presunto desconocimiento del silencio administrativo positivo que operó respecto de su solicitud presentada para la ampliación del horario y cambio de giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT del 22 de diciembre de 2014 y la Resolución Gerencial 194-2015-MPT del 24 de marzo de 2015.
4. El 17 de septiembre de 2015, la Municipalidad presentó sus descargos señalando lo siguiente:
 - (i) De acuerdo con lo señalado en los artículos 79 y 81 de la Ley 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades los gobiernos locales son competentes para

regular en su jurisdicción la prestación del servicio de transporte terrestre, así como el tránsito y la circulación de los vehículos.

- (ii) La Municipalidad también cuenta con facultades para ejecutar directamente o concesionar la ejecución de obras de infraestructura urbana como los terminales terrestres, promover su construcción y regular su funcionamiento.
 - (iii) Los terminales terrestres aseguran que la prestación de servicios de transporte terrestre de personas se realice bajo condiciones seguras, protegiendo la integridad física de todos los usuarios que concurren a dichos espacios y, con ello, se permita la reducción de la congestión vehicular dentro del segundo anillo vial de la ciudad.
 - (iv) La Ordenanza 036-2013-MPT es de observancia obligatoria para todos los agentes económicos en el mercado, por lo que la Municipalidad no estaría favoreciendo a unos administrados por encima de otros.
 - (v) Las prohibiciones en cuestión no limitan la libertad de empresa ni la libre iniciativa privada de las empresas de transporte y, en esa línea, no afectan el acceso y permanencia de los agentes económicos al mercado.
 - (vi) La Ordenanza 001-2012-MPT prohíbe la existencia de terminales terrestres en la Avenida La Marina, donde se encuentra el establecimiento del denunciante debido a que constituye una zona urbana en que la que debe reducirse el tránsito con urgencia.
5. Mediante Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, la Comisión declaró lo siguiente:
- (i) Fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT y materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT del 22 de diciembre de 2014.
 - (ii) Fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal el establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.

- (iii) Fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
 - (iv) Infundada la denuncia en el extremo que cuestionó la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la prohibición de operar un terminal terrestre de pasajeros en zonas distintas a las denominadas "Usos Especiales - TT" o "Usos Especiales" contenida en las Ordenanzas 001-2012-MPT y 035-2013-MPT.
 - (v) Improcedente la denuncia en el extremo que cuestionó la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en el presunto desconocimiento del silencio administrativo positivo que operó respecto de su solicitud presentada para la ampliación del horario y cambio de giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT del 22 de diciembre de 2014 y la Resolución Gerencial 194-2015-MPT del 24 de marzo de 2015.
6. Al respecto, la primera instancia señaló lo siguiente respecto de las barreras burocráticas que declaró ilegales:

Sobre la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros

- (i) De acuerdo con los artículos 73 y 79 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades la Municipalidad es competente para regular en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, por lo que se encuentra facultada para aprobar el Plan de Desarrollo Urbano, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, entre otros instrumentos técnicos-normativos.
- (ii) La emisión de la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014 que imponen la prohibición en cuestión se encuentra respaldada en la Ordenanza 001-2012-MPT. Por ello, la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial es una medida legal.

- (iii) Si bien la Municipalidad señaló que la medida busca proteger la seguridad ciudadana, la conservación de las vías y el orden público, no acreditó que los problemas existentes en la provincia se ocasionen como consecuencia de las empresas que desarrollan el giro de terminal terrestre de pasajeros.
- (iv) La Municipalidad no ha cumplido con acreditar que la prohibición solucione los problemas alegados, genere más beneficios que costos y que constituya la opción menos gravosa, por lo que la medida carece de razonabilidad.

Sobre el establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" y la exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios d^a transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo

- (v) El ejercicio de las facultades de la Municipalidad no debe omitir las disposiciones legales que garantizan la libre iniciativa privada y la libre competencia, conforme con lo dispuesto en los artículos 2 y 6 del Decreto Legislativo 757 - Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada y el artículo 4 del Decreto Legislativo 668 - Medidas destinadas a garantizar la libertad de comercio exterior e interior como condición fundamental para el desarrollo del país.
- (vi) El artículo 8 de la Ley 27181 - Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre dispone que el Estado promueve la iniciativa privada y la libre competencia en la construcción y operación de terminales terrestres de transporte terrestre de pasajeros o de mercancías, de acuerdo con la normativa vigente. Por ello, la legislación nacional impide que el servicio de terminales terrestres sea reservado para un solo agente económico, en tanto toda actividad económica debe prestarse en competencia en el mercado.
- (vii) Si bien la Ordenanza 036-2013-MPT no determina expresamente la obligación de que exista un solo terminal terrestre en Trujillo, ello se logra de manera indirecta al prohibir que los vehículos de transporte nacional o internacional de pasajeros utilicen vías de acceso a terminales terrestres distintas a aquellas que conducen al terminal terrestre de Trujillo.
- (viii) La imposición de vías de acceso y salida para las empresas de transporte que conducen únicamente al terminal terrestre de la ciudad de Trujillo genera que estas empresas de transporte no puedan utilizar otro local de embarque y desembarque de pasajeros, contraviniendo principalmente el

artículo 8 de la Ley 27181 - Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre

- (ix) Asimismo, toda vez que la exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres de manera indirecta promueve que las empresas únicamente utilicen el terminal terrestre de Trujillo para el embarque y desembarque de pasajeros, esta medida también vulnera el artículo 8 de la Ley 27181 - Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre.

7. El 26 de enero de 2016, la Municipalidad interpuso un recurso de apelación contra la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015 en los extremos en los que la Comisión declaró fundada la denuncia, reiterando los argumentos expuestos en sus descargos.

11. **CUESTIONES EN DISCUSIÓN**

- (i) Determinar si existe algún vicio que acarrea la nulidad de la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015 y de todos los actos posteriores.
- (ii) De ser el caso, determinar si corresponde evaluar la legalidad y/o carencia de razonabilidad de las medidas apeladas³

11.1. **ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN**

11.1.1 Sobre la validez de la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL

8. Mediante 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite una denuncia contra la Municipalidad por la presunta imposición de las siguientes barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, las cuales fueron declaradas ilegales por la Comisión y apeladas por la entidad denunciada:

Cabe precisar que en apelación la Sala únicamente emitirá un pronunciamiento respecto de la presunta imposición de las siguientes medidas, puesto que se tratan de los únicos extremos apelados por la Municipalidad:

- (i) Fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT y materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.
- (ii) Fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal el establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial", contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
- (iii) Fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo, contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.

- (i) La prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en Avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT v materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPTGDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 v en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.
- (ii) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial" contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
- (iii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
9. De acuerdo al artículo 26 BIS del Decreto Ley 25868 - Ley de Organización y Funciones del Indecopi⁴, concordado con el artículo 2 de la Ley 28996 - Ley de Eliminación de sobrecostos, trabas y restricciones a la inversión privadas, la Comisión y la Sala son competentes para conocer las barreras burocráticas como las exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros que se encuentren materializadas en actos, disposiciones de las entidades de la administración pública y cualquier otra modalidad de actuación de dichas entidades, que impidan u obstaculicen de manera ilegal y/o carente de razonabilidad el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado.
10. En atención a ello, se tiene que las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad (exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros) pueden encontrarse contenidas en disposiciones normativas (como son por ejemplo las

DECRETO LEY 25868. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI

Artículo 26 BIS. • La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas es competente para conocer sobre los actos y disposiciones, así como respecto a cualquier otra modalidad de actuación de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irrazonablemente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N°s. 283, 668, 757 y el Artículo 61 del Decreto Legislativo N° 776, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. La Comisión, mediante resolución, podrá eliminar las barreras burocráticas a que se refiere este artículo.
(...).

LEY 28996. LEY DE ELIMINACIÓN DE SOBRECOSTOS, TRABAS Y RESTRICCIONES A LA INVERSIÓN PRIVADA
Artículo 2.- Definición de barreras burocráticas

Constituyen barreras burocráticas los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establecen exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas, que afectan los principios y normas de simplificación administrativa contenidos en la Ley N° 27444 y que limitan la competitividad empresarial en el mercado.

ordenanzas municipales o regionales); en actos administrativos, o en actuaciones de la Administración Pública.

11. En el presente caso, de acuerdo con lo señalado por el denunciante y la Secretaría Técnica de la Comisión en su admisorio aprobado por Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL, los dos cuestionamientos indicados en los literales (ii) y (iii) del numeral 8 de la presente resolución se materializan únicamente en la Ordenanza 036-2013-MPT.
12. Sobre el particular, conviene precisar que, de acuerdo al artículo 44 de la Ley 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades, para que una disposición emitida por una municipalidad distrital o provincial fuera del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao, entre en vigencia en nuestro ordenamiento jurídico y por tanto exista, sea obligatoria y potencialmente pueda materializar una presunta barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, la misma debe ser publicada en el diario encargado de las publicaciones judiciales, tal como se señala a continuación:

LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

"Artículo 44.- Publicidad de las normas municipales

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

1. *En el Diario Oficial El Peruano en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.*
2. *En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.*
3. *En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.*
4. *En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.*
5. *Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.*
6. *No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión."*

(Subrayado agregado)

13. De acuerdo a lo expuesto, a efectos de evaluar la procedencia de una denuncia en la que se indica que la medida cuestionada se encuentra materializada en una disposición normativa, la primera instancia debería verificar la vigencia de dicha disposición. Ello, por cuanto no sería posible considerar que una norma que no existe formalmente en el ordenamiento jurídico y que no produce efectos ni obligatoriedad en los administrados contiene alguna exigencia, requisito, prohibición o cobro que impida el acceso o la permanencia de un agente económico en el mercado.
14. En atención a ello, en caso de la denuncia no se acredite la vigencia de la norma que presuntamente materializa una barrera burocrática (por ejemplo, la

publicación de una ordenanza municipal), en aplicación de los principios de impulso de oficio y verdad materiales, la primera instancia debería realizar actos de instrucción a fin de determinar si ha cumplido con las formalidades establecidas en el ordenamiento jurídico vigente para su entrada en vigencia. Así, por ejemplo, tratándose de ordenanzas municipales si la misma ha sido publicada en el diario encargado de las publicaciones judiciales.

15. En el presente caso, de la revisión de los actuados a lo largo del procedimiento, esta Sala advierte que no existe prueba alguna que la Ordenanza 036-2013-MPT haya sido publicada en el diario encargado de avisos judiciales, conforme con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 27972 - Ley Orgánica de Municipalidades.
16. Cabe precisar que incluso de la revisión de la página web de la Municipalidad, no se ha podido corroborar la publicación de la Ordenanza 036-2013-MPT en el diario encargado de avisos judiciales de la región.
17. La falta de certeza respecto de la vigencia de la Ordenanza 036-2013-MPT que contendrían las medidas referidas en los literales (ii) y (iii) del numeral 8 de la presente resolución conlleva a que este colegiado no tenga evidencia de la existencia de la referida disposición y, por tanto, que dicha norma pueda contener las presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad cuestionadas.
18. En consecuencia, dado que a través Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite una denuncia contra la Municipalidad sobre estos dos extremos sin verificar si las presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad se encontraban materializadas en la Ordenanza 036-

LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.3. Principio de impulso de oficio.- Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.

(...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 159.- Actos de instrucción

159.1 Los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución, serán realizados de oficio por la autoridad a cuyo cargo se tramita el procedimiento de evaluación previa, sin perjuicio del derecho de los administrados a proponer actuaciones probatorias.

159.2 Queda prohibido realizar como actos de instrucción la solicitud rutinaria de informes previos, requerimientos de visaciones o cualquier otro acto que no aporte *valor* objetivo a lo actuado en el caso concreto, según su naturaleza.

2013-MPT, la primera instancia vulneró el artículo 2 de la Ley 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada y el artículo 26B1S del Decreto Ley 25868.

19. Por tanto, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 10 de la Ley 27444 - Ley General del Procedimiento Administrativo, corresponde declarar la nulidad de la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015 en los extremos que admitió a trámite la denuncia contra la Municipalidad por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en:
- (i) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial", contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
 - (ii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo, contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
20. En esa línea, en atención a lo establecido en el artículo 13 de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General⁹, también corresponde declarar la nulidad de todos los actos posteriores expedidos a lo largo del procedimiento respecto de estos dos cuestionamientos.
21. En atención a lo expuesto, se ordena a la primera instancia que realice las investigaciones necesarias a fin de corroborar la vigencia de la Ordenanza 036-2013-MPT. De corroborarse que dicha norma se encuentra publicada en el diario de publicaciones judiciales, se dispone que admita a la brevedad la denuncia en dichos extremos y posteriormente emita un pronunciamiento de fondo sobre el particular. De lo contrario, se dispone que evalúe la procedencia de la denuncia, sin perjuicio que la primera instancia evalúe la conveniencia de

LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 10. Causales de nulidad.-

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
(...).

⁹ **LEY 27444.- LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.

13.2 La nulidad parcial del acto administrativo no alcanza a las otras partes del acto que resulten independientes de la parte nula, salvo que sea su consecuencia, ni impide la producción de efectos para los cuales no obstante el acto pueda ser idóneo, salvo disposición legal en contrario.

13.3 Quien declara la nulidad, dispone la conservación de aquellas actuaciones o trámites cuyo contenido hubiere permanecido igual de no haberse incurrido en el vicio.

(Subrayado agregado)

iniciar una investigación de oficio contra dicha entidad a fin de determinar si viene imponiendo dichas medidas a través de algún acto u actuación.

22. Finalmente, habiendo tomado conocimiento de los graves vicios en los que ha incurrido la Comisión en la tramitación del presente procedimiento, este Colegiado exhorta a la primera instancia a que sea más rigurosa al momento de admitir a trámite las denuncias presentadas por los administrados.

111.2 Sobre la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros

Sobre la presunta materialización en la Ordenanza 001-2012-MPT

23. A diferencia de los cuestionamientos antes mencionados, respecto a este extremo de la denuncia, la denunciante cuestionó como presunta barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad la prohibición de la ampliación del giro comercial del establecimiento comercial de la denunciante ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros alegando que la misma no sólo se materializaría en la Ordenanza 001-2012-MPT, sino en dos actos administrativos, como son la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014. Cabe indicar que en dichos términos se admitió a trámite este cuestionamiento.
24. Sobre el particular, esta Sala advierte que durante la tramitación del procedimiento, ninguna de las partes ni la primera instancia pudieron acreditar que la Ordenanza 001-2012-MPT que, a decir de la denunciante, contendría la prohibición cuestionada, hubiese sido publicada en el diario encargado de los avisos judiciales de la región conforme al artículo 44 de la Ley Orgánica de Municipalidades y por tanto que se encuentre vigente y pueda ser pasible de contener la medida cuestionada.
25. Teniendo en cuenta que, como se señaló en los numerales 12 al 14 de la presente resolución, resultaba indispensable que la primera instancia verifique la existencia de la norma al momento de la admisión a trámite, por los argumentos expuestos en el acápite anterior, corresponde declarar la nulidad de la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015, así como concluir el procedimiento, en el extremo que admitió a trámite la denuncia por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la prohibición de la ampliación del giro comercial del establecimiento comercial de la denunciante ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal

terrestre interprovincial de pasajeros contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT.

26. Ahora bien, toda vez que la prohibición denunciada y admitida a trámite también se encontraba materializada en dos actos administrativos, los cuales fueron adjuntados a la denuncia, corresponde que este colegiado emita un pronunciamiento respecto de la legalidad y/o razonabilidad de la prohibición de la ampliación del giro comercial del establecimiento comercial de la denunciante ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, materializada en los mismos, esto es, en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014. Por tanto, se efectuará dicho análisis a continuación.

Análisis de legalidad de la presunta barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM

27. En apelación, la Municipalidad alegó que tenía competencia para normar en materia de zonificación, por lo que la prohibición denunciada no constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal. De ese modo, la denunciada indicó que habría emitido la prohibición cuestionada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014, al amparo de lo dispuesto en la Ordenanza 001-2012-MPT.
28. De este modo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 73¹⁰ y 79 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidades, las municipalidades son competentes

¹⁰ **LEY 27972-LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES,**

Artículo 73.-

La Ley de Bases de la Descentralización establece la condición de exclusiva o compartida de una competencia. Las funciones específicas municipales que se derivan de las competencias se ejercen con carácter exclusivo o compartido entre las municipalidades provinciales y distritales, con arreglo a lo dispuesto en la presente ley orgánica. Dentro del marco de las competencias y funciones específicas establecidas en la presente ley, el rol de las municipalidades provinciales comprende:

(...)

(d) Emitir las normas técnicas generales, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo así como sobre protección y conservación del ambiente.

Las municipalidades, tomando en cuenta su condición de municipalidad provincial o distrital, asumen las competencias y ejercen las funciones específicas señaladas en el Capítulo II del presente Título, con carácter exclusivo o compartido, en las materias siguientes:

1. Organización del espacio físico - Uso del suelo

1.1. Zonificación.

1.2. Catastro urbano y rural.

1.3. Habilitación urbana.

1.4. Saneamiento físico legal de asentamientos humanos.

1.5. Acondicionamiento territorial.

(...)

(Subrayado agregado)

para normar en materia de usos de suelo, limitando o restringiendo la realización de actividades comerciales, conforme con lo señalado en el Plan de Acondicionamiento Territorial de nivel provincial, el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos¹

29. Cabe indicar que de acuerdo al artículo 43 del Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA-Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, los instrumentos técnico-normativos como el Plan de Acondicionamiento Territorial y en el Plan de Desarrollo Urbano deben ser aprobados por la Municipalidad provincial a través de una ordenanza municipal, conforme se detalla a continuación:

DECRETO SUPREMO 004-2011-VIVIENDA REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO

Artículo 43.- Nivel de dispositivo aprobatorio de los planes

Concluidos los procedimientos establecidos en el artículo anterior, el Concejo Provincial, mediante Ordenanza, aprueba el Plan de Acondicionamiento Territorial, el Plan de Desarrollo Metropolitano, el Plan de Desarrollo Urbano, Esquema de Ordenamiento Urbano y/o Plan Específico, según corresponda. Cada uno de estos planes tendrá una vigencia de diez (10) años contados a partir de su publicación. Vencido este plazo se procederá a su actualización.

(Subrayado agregado)

30. En tal sentido, la Sala observa que si bien las municipalidades provinciales cuentan con competencia para regular en materia de organización del espacio físico, uso del suelo y zonificación en su jurisdicción, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 79 de la Ley 27972-Ley Orgánica de Municipalidad, concordado con el artículo 43 del Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA y con el principio de legalidad establecido en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444-Ley del Procedimiento Administrativo General², para emitir actos administrativos que restrinjan la actuación de los administrados resulta

¹¹ **LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES**

Artículo 79.-

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales: (...)

1.2. Aprobar el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial. (...)
(Subrayado agregado)

¹² **LEY 27444-LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
TÍTULO PRELIMINAR**

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

necesario que los mismos tengan sustento en lo dispuesto en una norma de rango legal.

31. En el presente caso, si bien la Municipalidad alegó que la prohibición impuesta en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014 se sustentó en la Ordenanza 001-2012-MPT, tal como se señaló en el numeral 23 de la presente resolución, no se ha podido corroborar que dicha ordenanza hubiese sido publicada en el diario encargado de los avisos judiciales y en consecuencia que se encuentre vigente en el ordenamiento jurídico.
32. En efecto, si bien la Municipalidad presentó copia de la Ordenanza 001-2012-MPT, no acreditó su validez con la copia de la publicación de la norma en el diario de publicaciones judiciales de la región. Incluso, atendiendo que dicha ordenanza únicamente aprobó el Reglamento de Desarrollo Urbano de la Provincia de Trujillo y la Actualización del Plano de Zonificación y Expansión Urbana del Continuo Urbano de la Ciudad de Trujillo y que la Municipalidad no ha presentado una copia del referido reglamento, la Sala no ha tenido acceso a la norma a efectos de que se pueda verificar que sus disposiciones sustentan la prohibición impuesta.
33. Por tanto, la Municipalidad no ha podido acreditar que los actos administrativos que materializan la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros (Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLCy Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM) se encuentren sustentados en una disposición de rango legal (ordenanza), vulnerando el principio de legalidad que rige la actuación de las entidades de la Administración Pública.
34. En atención a lo señalado, corresponde confirmar, modificando fundamentos, la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, en el extremo que declaró fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697 - 2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.
35. Asimismo, se confirma la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, en el extremo que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente pronunciamiento.

36. Cabe indicar que de conformidad con la metodología de análisis establecida en el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución 182-97-TDC, habiendo determinado que la prohibición de desarrollar actividades comerciales en la zona donde se ubica su negocio "Pub El Tablón", constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal no corresponde proseguir con el análisis de razonabilidad de la misma.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: declarar la nulidad de la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015, a través de la cual la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad admitió a trámite la denuncia presentada por Turismo Erick El Rojo S.A. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en:

- (i) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial", contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.
- (ii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo, contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.

SEGUNDO: declarar la nulidad de todos los actos posteriores a la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015, particularmente de la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, a través de la que se emitió pronunciamiento respecto de las presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad señaladas en el primer resuelve.

TERCERO ordenar a la Comisión de la Oficina Regional del INDECOPI de La Libertad que realice las actuaciones necesarias a efectos de corroborar la vigencia de la Ordenanza 036-2013-MPT y emita un pronunciamiento respecto de la denuncia presentada por Turismo Erick El Rojo S.A. en los extremos que cuestionó la presunta imposición de las siguientes barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en:

- (i) El establecimiento de zonas de acceso para el ingreso y circulación de vehículos de transporte interprovincial a la zona comprendida en el interior del "segundo anillo vial", contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.

- (ii) La exigencia de contar con una autorización anual para la circulación en vías de acceso y salida a terminales terrestres por empresas de servicios de transporte terrestre de pasajeros de la ciudad de Trujillo, contenida en la Ordenanza 036-2013-MPT.

CUARTO: declarar la nulidad de la Resolución 002-2015/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de septiembre de 2015 y concluir el procedimiento, en el extremo que admitió a trámite la denuncia por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la prohibición de la ampliación del giro comercial del establecimiento comercial de la denunciante ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros contenida en la Ordenanza 001-2012-MPT.

QUINTO: confirmar, modificando fundamentos, la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, en el extremo que declaró fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la prohibición de la ampliación del giro comercial de su establecimiento comercial ubicado en avenida La Marina 305, Urbanización San Vicente, Trujillo para operar un terminal terrestre interprovincial de pasajeros, materializada en la Resolución Sub Gerencial 2233-14-MPT-GDEL-SGLC del 7 de julio de 2014 y en la Resolución de Gerencia Municipal 2697-2014-MPT/GM del 22 de diciembre de 2014.

SEXTO: confirmar la Resolución 1139-2015/INDECOPI-LAL del 23 de octubre de 2015, en el extremo que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente pronunciamiento a favor de Turismo Erick El Rojo S.A.

SÉPTIMO: exhortar a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad a que sea más rigurosa al momento de admitir a trámite las denuncias presentadas por los administrados en su jurisdicción.

Con la intervención de los señores vocales Sergio Alejandro León Martínez, José Luis Bonifaz Fernández, Silvia Lorena Hooker Ortega y Julio Carlos Lozano Hernández.

SERGIO ALEJANDRO LEÓN MARTÍNEZ
Presidente

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	LOS GIRASOLES SERVICE S.R.L.
DENUNCIADA	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIAS	LEGALIDAD SILENCIO ADMINISTRATIVO POSITIVO
ACTIVIDAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se **CONFIRMA** la Resolución 1217-2017/INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017, por la cual la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad declaró barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio administrativo positivo que operó a favor de Los Girasoles Service S.R.L. respecto del recurso de apelación del 15 de diciembre de 2016, interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPTIGTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPTIGM del 31 de marzo de 2017.

Esta decisión se sustenta en el hecho de que, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 1 y 2 de la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo, el artículo 188 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad Provincial de Trujillo, el recurso de apelación interpuesto por Los Girasoles Service S.R.L. debía ser tramitado bajo el régimen de evaluación previa con silencio administrativo positivo en el plazo de treinta (30) días hábiles. Por tanto, dado que, luego de transcurrido dicho plazo, la Municipalidad Provincial de Trujillo declaró infundado el recurso de apelación de la denunciante, se concluye que el acto administrativo emitido por la entidad edil implica un desconocimiento de los efectos del silencio administrativo positivo.

Lima, 2 de agosto de 2018

I. ANTECEDENTES

1. El 4 de julio de 2017, Los Girasoles Service S.R.L.¹ (en adelante, Los Girasoles o la denunciante) interpuso una denuncia contra la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado a su favor respecto del recurso de apelación del 15 de diciembre de 2016, interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-

RUC 20440161929.

MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 153 -2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017.

2. En su denuncia, Los Girasoles señaló que, a través de la Resolución de Gerencia Municipal 153 -2017-MPH/GM, la Municipalidad declaró infundado el recurso de apelación presentado contra la Resolución Gerencial 9367-2016- MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016 -que había declarado improcedente parcialmente su solicitud de otorgamiento de tarjeta de circulación de diversas unidades vehiculares en calidad de renovación de la habilitación de su flota-, a pesar de que había transcurrido el plazo para emitir pronunciamiento al respecto..
3. Por Resolución 005-2017/SRB -INDECOPI del 20 de septiembre de 2017, la Secretaría Técnica de la Comisión² admitió a trámite la denuncia respecto de la barrera burocrática detallada en el párrafo 1 de la presente resolución.
4. El 12 de octubre de 2017, la Municipalidad presentó sus descargos en el siguiente sentido:
 - (i) En su denuncia, Los Girasoles no ha señalado algún equívoco, exigencia, limitación, prohibición y/o cobro que se haya dispuesto en su contra, sino que, por el contrario, la denunciante pretende que se revierta un acto administrativo. Sin embargo, la revisión de actos administrativos constituye una función que se encuentra reservada al Poder Judicial.
 - (ii) Debe considerarse que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 215 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el supuesto de que no se haya previsto el régimen de silencio aplicable a un procedimiento, corresponde que este sea seguido bajo el silencio administrativo negativo, por lo que, en este caso, no existe desconocimiento de ningún tipo.
5. Mediante Resolución 1217-2017/INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la medida descrita en el párrafo 1 de la presente resolución y dispuso su inaplicación a favor de Los Girasoles.
6. La primera instancia sustentó su pronunciamiento del siguiente modo:
 - (i) El silencio administrativo positivo constituye un mecanismo de simplificación en favor del administrado frente a una eventual desidia de las entidades del Estado durante la tramitación de procedimientos

Mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi 087-2017-INDECOPI/COD del 5 de mayo de 2017, se aprobó la creación de la Secretaría Técnica Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas, adscrita por el período de seis meses a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (dicha resolución fue publicada en diario oficial "El Peruano" el 12 de mayo de 2017).

administrativos, por lo cual cualquier acto que materialice un desconocimiento de los efectos jurídicos de este mecanismo constituye una limitación que se encuentra dentro de la competencia de la Comisión.

- (ii) De acuerdo con el artículo 188.1 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el artículo 2 de la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo -normas vigentes a la fecha en que Los Girasoles interpuso recurso de apelación contra la Resolución Gerencial 9367- 2016-MPT/GTTSV, en los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo, la solicitud se entiende aprobada si, vencido el plazo, la entidad no hubiese emitido el pronunciamiento correspondiente.
- (iii) Con respecto al silencio administrativo negativo, este constituía una excepción restringida a aquellos supuestos previstos en la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final de la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo, de modo que tal calificación excepcional debe estar debidamente justificada antes de su aprobación.
- (iv) En el presente caso, Los Girasoles presentó un recurso de apelación contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV el 15 de diciembre de 2016. Sin embargo, el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad señalaba que el plazo para resolver el recurso impugnatorio de apelación era de treinta (30) días hábiles, por lo que dicho plazo vencía el 27 de enero de 2017.
- (v) El literal b) del artículo 1 de la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo, establece que los recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud o actos administrativos anteriores están sujetos a silencio administrativo positivo, siempre que no se encuentren contemplados en la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final de la citada norma, por lo cual el recurso presentado por Los Girasoles se encontraba sujeto al silencio administrativo positivo.
- (vi) En el expediente no obra ningún documento que acredite que la Municipalidad haya emitido pronunciamiento dentro del plazo respecto de la apelación interpuesta por la denunciante, de modo que había operado el silencio administrativo positivo.
- (vii) No obstante, el 31 de marzo de 2017, la Municipalidad emitió la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM, en la que se declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por Los Girasoles y que evidencia el desconocimiento del silencio administrativo positivo en el caso particular de la denunciante.

7. El 18 de diciembre de 2017, la Municipalidad interpuso recurso de apelación contra la Resolución 1217-2017/INDECOPI-LAL, señalando lo siguiente:
- (i) De acuerdo con el artículo 3 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, no constituyen barreras burocráticas las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la Administración Pública, por lo cual las consecuencias de la inacción no deben ser consideradas como una barrera burocrática por la misma norma. En consecuencia, el Indecopi no tiene competencia en este caso.
 - (ii) Los artículos 4, 5 y 6 de la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo, determinan que, en el supuesto de que no se respete el silencio administrativo a favor del administrado, este deberá recurrir al Órgano de Control Interno, sin perjuicio de acudir a las vías judiciales civiles y penales correspondientes.
 - (iii) El Indecopi no está facultado a dejar sin efecto una resolución administrativa, ya que, de lo contrario se estaría contraviniendo los artículos 9 y 11 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, los cuales señalan que tal facultad es atribuida al superior jerárquico del órgano que emitió el acto o, en su defecto, al Poder Judicial. Así, el Indecopi estaría usurpando las funciones del mencionado poder del Estado, vulnerando el principio de legalidad de la actuación administrativa.
 - (iv) La resolución impugnada adolece de motivación aparente, por cuanto ha sido emitida con base en una valoración deficiente de los hechos, contraviniendo los principios del procedimiento administrativo trilateral y el principio de legalidad -al pretender realizar un control de los actos administrativos sin tener la competencia para ello-, así como las disposiciones de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo. Por tanto, se presenta la causal de nulidad del numeral 1 del artículo 10 de la Ley 27444, ya mencionada.

11. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- (i) Determinar si la Resolución 1217-2017/INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017 presenta algún vicio que conlleve su nulidad.
- (ii) Determinar si corresponde confirmar o revocar la Resolución 1217-2017/INDECOP-ILAL del 4 de diciembre de 2017 en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la medida señalada en el párrafo 1 de la presente resolución.

111. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

111.1 . Sobre la alegada nulidad de la Resolución 12'11 -2017/INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017

8 . En apelación, la Municipalidad alegó que la resolución emitida por la Comisión adolece de motivación aparente y presenta la causal de nulidad del numeral 1 del artículo 10 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por cuanto:

- a) Contraviene los principios del procedimiento administrativo trilateral y el principio de legalidad, al pretender realizar un control de los actos administrativos sin tener la competencia para ello, en tanto las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la Administración Pública no constituyen barreras burocráticas, por lo cual las consecuencias de tal inactividad no deben ser consideradas como una barrera burocrática.
- b) Contraviene las disposiciones de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la Ley 27444) y la Ley 29060, Ley del Silencio Administrativo (en adelante, la Ley 29060). En específico, la entidad edil señaló que, en el supuesto de que no se respete el silencio administrativo a favor del administrado, este debía acudir ante el Órgano de Control de Interno de la entidad, con base en lo dispuesto en los artículos 4, 5 y 6 de la Ley 29060, sin perjuicio de acudir a las vías judiciales civiles y penales correspondientes.
- c) Ha sido emitida con base en una valoración deficiente de los hechos.

9. Al respecto, el principio del debido procedimiento, expresión administrativa del derecho constitucional al debido proceso, es una garantía fundamental reconocida en el artículo IV.1.2 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General^a (en adelante, el TUO de la Ley

DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. -

1.- El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo;
(..)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

27 444⁴ que contiene, a su vez, una serie de derechos, dentro de los cuales se encuentran el derecho de defensa, el derecho a probar, el derecho a obtener una decisión motivada, entre otros, previstos con el fin de limitar la actuación de los poderes públicos.

- 1 O. En ese sentido, el deber de motivación de las resoluciones contemplado en el numeral 3.4 del artículo 3 del TUO de la Ley 27444⁶ y desarrollado en el artículo 6 de la misma norma⁷, ordena que el acto administrativo exteriorice los argumentos que lo justifican y que de su lectura se desprenda el tratamiento que se le ha dado a las alegaciones de las partes.
11. Por tanto, resulta fundamental que, en el marco de un procedimiento administrativo, la autoridad cumpla con la garantía de motivar sus actos como expresión del deber de congruencia^a, y se pronuncie respecto de los hechos y

Norma publicada en el Diario Oficial El Peruano el 20 de marzo de 2017.

En la Sentencia del 2 de julio de 1998, recaída en el Expediente 026-97-AA/TC (Demanda de amparo interpuesta por la Empresa de Transportes Andrés Avelino Cáceres contra la Municipalidad Provincial de Huánuco), el Tribunal Constitucional ha señalado que *"el Debido Proceso Administrativo, supone (...) el respeto por parte de la administración pública de todos aquellos principios y derechos normalmente invocados en el ámbito de la Jurisdicción común o especializada y a los que se refiere el artículo 139 de la Constitución del Estado (verbigracia; jurisdicción predeterminada por la ley, derecho de defensa, pluralidad de instancia, cosa Juzgada, etc.)"*.

⁶ **DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos.-

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo.-

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

El Tribunal Constitucional, en la Sentencia recaída en el Expediente 8327-2005-AA/TC del 8 de mayo de 2006 (Demanda de Amparo interpuesta por la Iglesia Evangélica Presbiteriana del Cusco contra la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República), ha reconocido que el deber constitucional de motivación supone que se efectúe una valoración de cada argumento trascendente de las partes o, lo que es lo mismo, que se respete el deber de congruencia. En esta línea, el Tribunal indicó que "(...) por lo que se refiere a la denuncia de violación del principio de congruencia este Tribunal ha recordado que, en efecto, el respeto de dicho principio procesal forma parte del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones (...)"

fundamentos que configuran la petición o defensa de los administrados involucrados en el procedimiento, explicando las razones por las cuales decide admitir o no un argumento o medio de prueba, y valorarlo en determinado sentido.

111.1 .1 . Sobre las competencias de la Sala y la definición de "barrera burocrática"

12. De conformidad con el artículo 6 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, el Decreto Legislativo 1256)⁹, la Comisión y la Sala son competentes para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Asimismo, tales órganos resolutivos son competentes para velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre las materias establecidas en los Decretos Legislativos 283, 668, 757 y el artículo 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal.
13. Por su parte, el artículo 3 del mencionado Decreto Legislativo define como barrera burocrática a aquella exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa.
14. Por otra parte, el citado artículo 3¹⁰ también señala expresamente que no califican como barreras burocráticas, entre otras, las siguientes medidas:

DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 6. • Atribuciones de las autoridades en materia de eliminación de barreras burocráticas

6.1. De la Comisión y la Sala

La Comisión y la Sala en segunda instancia, son competentes para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Asimismo, son competentes para velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757 y el artículo 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal, así como las normas reglamentarias pertinentes, o las normas que las sustituyan. Ninguna otra entidad podrá arrogarse estas facultades. Sus resoluciones son ejecutables cuando hayan quedado consentidas o sean confirmadas por la Sala, según corresponda de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la presente Ley.

(...)

¹⁰ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

Artículo 3.- Definiciones

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

Sin perjuicio de las responsabilidades que se deriven de la aplicación de la normativa correspondiente, no se consideran barreras burocráticas dentro del ámbito de la presente ley:

- a. Las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros establecidos a través de leyes u otras normas con rango de ley y alcance nacional, emitidas al amparo de la función legislativa.
- b. Las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros contenidos en contratos suscritos por una entidad, procesos de subasta o bases de algún tipo de concurso para contratar con el Estado.

exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros impuestos a través de leyes u otras normas con rango de ley y alcance nacional; omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la administración pública; las tarifas o contraprestaciones por servicios prestados por el Estado o por empresas privadas o públicas; la declaración de nulidad de un acto administrativo por motivos de debido procedimiento; y, la imposición de sanciones.

15. De acuerdo con lo señalado, la Comisión y la Sala no podrían evaluar, por ejemplo: medidas impuestas a través de leyes aprobadas por el Congreso, la corrección de las multas impuestas a los administrados, la omisión de los funcionarios y servidores públicos en el ejercicio de sus funciones ni los vicios que pudieran afectar la validez de los actos administrativos emitidos por las entidades denunciadas.
16. En ese sentido, a partir de la normativa citada, se evidencia que una medida que sea cuestionada en el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas debe cumplir con las siguientes características:
 - (i) Tratarse de una exigencia, requisito, limitación, prohibición o cobro.
 - (ii) Encontrarse contenida en un acto, disposición o actuación de una entidad de la Administración Pública en ejercicio de la función administrativa.
 - (iii) Afectar el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado o vulnerar las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa.
 - (iv) No encontrarse comprendidas en los supuestos expresamente excluidos de la definición de "barrera burocrática".
17. En suma, la Comisión y la Sala no podrán evaluar medidas que no presenten aquellas características que distinguen a las barreras burocráticas o que se encuentren expresamente excluidas del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas.

c. Las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la administración pública.

d. Las tarifas o contraprestaciones por servicios prestados por el Estado o por empresas privadas o públicas, ajenos al ejercicio de la función administrativa.

e. El cobro de aranceles e impuestos y, en general, cualquier tributo no vinculado, así como los criterios para su determinación.

f. Las medidas fito y zoonosanitarias, conforme a la sexta disposición final y complementaria de la Ley General de Sanidad Agraria, aprobada por el Decreto Legislativo N° 1059.

g. Las controversias contencioso-tributarias, en especial, aquellas vinculadas a la correcta o incorrecta determinación de un tributo en un caso concreto.

h. El cobro de arbitrios a personas naturales sin actividad económica.

í. La declaración de nulidad de un acto administrativo por motivos de debido procedimiento.

j. La imposición de sanciones. Sin perjuicio de ello, el acto administrativo sancionador podrá ser empleado para acreditar la existencia de una barrera burocrática cuando la sanción haya tenido como fundamento el incumplimiento de la referida barrera.

18. Dado que la Municipalidad ha afirmado que el Indecopi no tendría competencia para pronunciarse respecto al desconocimiento del silencio administrativo cuestionado por Los Girasoles, corresponderá si esta medida cumple con las características mencionadas en párrafos anteriores.
- 111.1.2. Sobre la denuncia de un presunto desconocimiento de silencio administrativo positivo como barrera burocrática
19. En apelación, la Municipalidad indicó que, según el artículo 3 del Decreto Legislativo 1256, no constituyen barreras burocráticas las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la Administración Pública, por lo cual las consecuencias de tal inactividad no deben ser consideradas como una barrera burocrática, de modo que el Indecopi no tendría competencia en este caso.
20. Al respecto, en primer lugar, en las denuncias contra el desconocimiento de un derecho obtenido a partir del silencio administrativo, debe distinguirse que la materia de cuestionamiento no se refiere a la omisión o inacción de una entidad administrativa ni a sus efectos. Por el contrario, el efecto de tal inacción generalmente resulta ser beneficioso para el denunciante, como lo podría ser, por ejemplo, la obtención de una licencia o la autorización para realizar una determinada actividad económica, al haber transcurrido el plazo para que la entidad emita un pronunciamiento.
21. Ciertamente, en los casos de desconocimiento de silencio administrativo positivo, el objeto de controversia es un acto o actuación administrativa que impide al denunciante hacer efectivo el derecho que había obtenido a partir del silencio o inacción de la entidad y no el silencio propiamente.
22. Como es de notar, el desconocimiento de silencio administrativo positivo significa una prohibición para el denunciante, en tanto que no le permite ejercer un derecho previamente obtenido, con lo cual se cumple la primera característica.
23. Asimismo, tal prohibición se encontraría materializada en un acto administrativo: la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPH/GM, mediante la cual la Municipalidad declaró infundado el recurso de apelación presentado contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016.
24. Por otra parte, esta Sala coincide con lo señalado por la Comisión al considerar que el silencio administrativo ha sido previsto como un mecanismo de simplificación administrativa que opera ante la inacción de las entidades de la Administración Pública, por lo cual un acto o actuación administrativa que elimine los efectos de tal mecanismo cumple con la tercera característica señalada en el Decreto Legislativo 1256.

25. En último término, si bien la norma en mención excluye del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas a las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la administración pública, como se ha indicado anteriormente, en las denuncias contra un desconocimiento de silencio administrativo positivo, el objeto de controversia no lo constituye la inacción de una entidad administrativa, sino el acto administrativo que impide a la denunciante hacer efectivo un derecho ya obtenido.
26. Con base en lo antes expuesto, dado que la medida cuestionada cumple con las características propias de una barrera burocrática que puede ser conocida por la Comisión y la Sala, se concluye que estas últimas cuentan con competencia para emitir un pronunciamiento sobre la misma, por lo que corresponde desestimar el argumento de la Municipalidad.

111.1 .3. Sobre el procedimiento previsto en la Ley 29060

27. En otro extremo de su recurso de apelación, la Municipalidad refirió que el pronunciamiento de primera instancia contravendría las disposiciones de la Ley 29060, cuyos artículos 4, 5 y 6 determinan que, en el supuesto de que no se respete el silencio administrativo a favor del administrado, este debía acudir ante el Órgano de Control de Interno de la entidad¹¹, por lo que el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas no sería la vía idónea para la denuncia de Los Girasoles.

¹¹ LEY 29060, LEY DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO

Artículo 4.- Responsabilidad del funcionario público

Los funcionarios y servidores públicos que, injustificadamente, se nieguen a reconocer la eficacia del derecho conferido al administrado al haber operado a su favor el silencio administrativo positivo de un procedimiento que se sigue ante la misma entidad, incurrirán en falta administrativa sancionable, conforme lo establecido en el artículo 239 de la Ley N° 27444, sin perjuicio de las responsabilidades civiles y penales a que hubiera lugar.

Lo dispuesto en el primer párrafo también es aplicable a los funcionarios y servidores públicos, de cualquier entidad de la Administración Pública, que se nieguen injustificadamente a recibir o cumplir la resolución aprobatoria ficta derivada de la Declaración Jurada a que hace referencia el artículo 3°, dentro de un procedimiento que se sigue ante otra entidad de la administración.

Artículo 5.- Denuncia del funcionario ante el órgano de control interno

Los administrados podrán interponer, individualmente o en conjunto, el recurso de queja a que se refiere el artículo 158° de la Ley N° 27444, o presentar una denuncia al órgano de control interno de la entidad respectiva, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que hubiera lugar, en el caso de que el funcionario o servidor público incumpla lo establecido en la presente Ley.

Artículo 6.- Procedimiento ante el órgano de control interno

Las denuncias ante el órgano de control interno de las entidades de la Administración Pública respectivas, que se presenten contra los funcionarios o servidores públicos que incumplan lo establecido en la presente Ley, serán puestas en conocimiento del público en general a través de la página web de la entidad o publicadas en el Diario Oficial "El Peruano", cuando la resolución que pone fin al procedimiento disciplinario quede consentida.

(El subrayado es agregado)

[Norma derogada por el Decreto Legislativo 1272, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016.]

28. Sin embargo, la mencionada ley únicamente define el procedimiento disciplinario que puede seguirse contra el funcionario o servidor público que se niegue a reconocer la eficacia del silencio administrativo positivo, a fin de que se determine si incurrió en una falta administrativa sancionable.
29. Por tanto, al tener una finalidad distinta a la que persigue el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas -siendo que este último promueve la mejora de la calidad de la regulación que emiten las entidades de la Administración Pública-, el procedimiento dispuesto en la Ley 29060 no excluye la competencia de la Comisión y de la Sala, definida en párrafos anteriores, de modo que el argumento de la Municipalidad carece de sustento.

111.1.4. Sobre la valoración de los hechos denunciados por Los Girasoles

30. La Municipalidad indicó en su apelación que el pronunciamiento de primera instancia ha sido emitido con base en una valoración deficiente de los hechos.
31. Sobre el particular, en el supuesto de que el argumento de la entidad denunciada se refiera a que no está de acuerdo con la evaluación de la Comisión respecto a la materia en controversia, debe notarse que, en mérito a su facultad de contradicción, se le dio a la Municipalidad la oportunidad de impugnar dicho pronunciamiento, por lo que tal facultad ha sido ejercida.
32. Por otra parte, si el argumento de la Municipalidad se refiere a alguna omisión en la que habría incurrido la primera instancia, resulta pertinente mencionar que no se ha señalado cuáles habrían sido las cuestiones de hecho no valoradas por la Comisión.
33. Sin perjuicio de lo anterior, también debe precisarse que la denuncia de Los Girasoles fue correctamente admitida a trámite por la Secretaría Técnica de la Comisión, como se aprecia en el siguiente cuadro:

Denuncia	Admisión a trámite	Resolución Final de la Comisión
"PETITORIO: 1.1. Que, se declare Barrera Burocrática Ilegal y/o carente de razonabilidad el no reconocimiento por parte de la Municipalidad Provincial de Trujillo, del 'Formato de Declaración Jurada del Silencio Administrativo Positivo', presentada (sic) con fecha 13 de marzo del 2017 respecto de la solicitud de Otomamiento de Tarjeta de	"PRIMERO: Admitir a trámite la denuncia presentada por la Empresa de Transportes Los Girasoles Service S.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo por la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en el desconocimiento del silencio administrativo <u>positivo</u> que habría operado respecto de su recurso de	"Declarar barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio administrativo <u>positivo</u> que operó respecto del recurso de apelación interpuesto por la empresa Los Girasoles Service S.R.L. el 15 de diciembre de 2016 en contra de la Resolución Gerencial N° 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializado en la Resolución Gerencial N°

Circulación de las unidades (renovación) móviles ..." 1.2. La imposición de la barrera burocrática ilegal y/o carenente de razonabilidad se encuentra gJasmada en la Resolución Gerencial N°	apelación interpuesto el 15 de diciembre de 2017 en contra de la Resolución Gerencial N° 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializado en la	153-2017-MPT GM del 31 de marzo de 2017; y, en consecuencia, fundada la denuncia interpuesta contra la Municipalidad Provincial de Trujillo."
Resolución Gerencial N°	153-2017-MPT/GM, a través	
de los cuales (sic) la Municipalidad Provincial de Trujillo no reconoce los efectos jurídicos del 'Formato de Declaración Jurada del Silencio Administrativo Positivo', presentada (sic) con fecha 13 de marzo del 2017."	Resolución Gerencial N° 153-2017-MPTIGM del 31 de marzo de 2017."	

34. En ese sentido, también se aprecia que el pronunciamiento final de la Comisión está referido a la materia admitida a trámite, respecto de la cual la entidad denunciada planteó sus argumentos de defensa, de modo que la resolución impugnada ha sido debidamente motivada, dentro de las competencias conferidas al órgano de primera instancia.
35. Con base en lo antes expuesto, esta Sala considera que no se ha producido un vicio que conlleve la nulidad de la Resolución 1217-2017/CEB-INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017.
1112. Sobre la metodología de análisis en el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas
36. De acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Decreto Legislativo 1256¹², la evaluación de la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas contenidas en actos, actuaciones y disposiciones administrativas, se realiza de acuerdo con la metodología desarrollada en los artículos 14, 15, 16, 17 y 18 del referido cuerpo normativo, la cual comprende los siguientes niveles: (i) análisis de legalidad¹³; (ii) verificación de indicios de carencia de razonabilidad; y, (iii) análisis de razonabilidad.

¹² **DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

Artículo 13.- Metodología de análisis

La Comisión o la Sala, de ser el caso, evalúa la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas contenidas en disposiciones administrativas en los procedimientos de parte y de oficio, de acuerdo con la metodología desarrollada en el presente capítulo. La evaluación de la legalidad y/o de la razonabilidad de las barreras burocráticas materializadas en actos administrativos y actuaciones materiales se efectúa de acuerdo a la metodología del presente capítulo en cuanto corresponda.

¹³ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

Artículo 14.- Análisis de legalidad

14.1. El análisis de legalidad de una barrera burocrática implica que la Comisión o la Sala, de ser el caso, evalúe los

37. Asimismo, en el marco de los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas, conviene precisar que las denuncias sobre la presunta ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de una barrera burocrática, pueden efectuarse respecto del acto o actuación administrativa que la materializa (la cual presenta efectos jurídicos individuales o individualizables en el administrado), o con relación a la disposición normativa que la contiene (en cuyo caso, resulta de aplicación a un grupo indeterminado de administrados).
38. Una de las principales implicancias de esta distinción radica en que, en caso de que se cuestione un acto o actuación administrativa, el análisis de legalidad de la barrera burocrática se realiza evaluando **el marco normativo aplicable al momento de su imposición**. Por otro lado, cuando la denuncia esté referida a una disposición, el análisis antes mencionado implicará contrastar la barrera burocrática comprendida en la norma con el marco legal vigente al momento de la emisión del pronunciamiento de la Comisión o de la Sala, según corresponda.
39. En consecuencia, en un procedimiento en el que se discute la legalidad o razonabilidad de una barrera burocrática comprendida en un acto o actuación,

siguientes aspectos:

- a. Si existen o no atribuciones conferidas por ley que autoricen a la entidad a establecer y/o aplicar la barrera burocrática bajo análisis.
- b. Si la entidad siguió los procedimientos y/o formalidades que exige el marco legal vigente para la emisión y/o publicación de la disposición administrativa que materializa la barrera burocrática.
- c. Si a través de la imposición y/o aplicación de la barrera burocrática se contravienen normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal.

14.2. Si la Comisión o la Sala, de ser el caso, determina la ilegalidad de la barrera burocrática por la razón señalada en el literal a. puede declarar fundada la denuncia o el procedimiento iniciado de oficio según sea el caso, sin que sea necesario evaluar los aspectos indicados en los literales b. y c.; y así sucesivamente.

14.3. Si se determina la ilegalidad por alguna de las razones mencionadas en el párrafo precedente, no es necesario que la Comisión o la Sala continúe con el análisis de razonabilidad. En el mismo sentido, si la Comisión o la Sala desestima que la barrera burocrática sea ilegal, procede con el análisis de razonabilidad cuando se cumpla la condición establecida en el artículo 15.

14

DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Título Preliminar

Artículo f.. Ámbito de aplicación de la ley

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública:

1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos;
2. El Poder Legislativo;
3. El Poder Judicial;
4. Los Gobiernos Regionales;
5. Los Gobiernos Locales;
6. Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.
7. Las demás entidades, organismos, proyectos especiales, y programas estatales, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto, se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen; y,
8. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia.

Los procedimientos que tramitan las personas jurídicas mencionadas en el párrafo anterior se rigen por lo dispuesto en la presente Ley, en lo que fuera aplicable de acuerdo a su naturaleza privada.

únicamente se deberá analizar si el mismo fue dispuesto en cumplimiento del marco legal aplicable vigente al momento en que fue emitido o del hecho que determinó su emisión.

111.3. Sobre el desconocimiento del silencio administrativo positivo que habría operado a favor de Los Girasoles

111.3.1. Marco normativo aplicable

40. En el presente caso, Los Girasoles cuestionó el desconocimiento del silencio administrativo que habría operado a su favor respecto al recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializado en la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017. Por tanto, deberá considerarse el marco normativo vigente a la fecha en que la denunciante presentó el mencionado recurso, es decir, la situación del ordenamiento jurídico al 15 de diciembre de 2016.
41. Sobre el particular, cabe señalar que, de la revisión del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) de la Municipalidad, aprobado por Ordenanza 027-2015-MPT⁵, se verifica que, al momento en que Los Girasoles interpuso su recurso de apelación contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV, no se había previsto cuál era el régimen de silencio administrativo aplicable a los recursos impugnatorios interpuestos contra los actos emitidos por la entidad edil.
42. No obstante, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley 29060⁶, en concordancia con el numeral 188.1 del artículo 188 de la Ley 27444¹¹ -normas vigentes al 15

¹⁵ Publicada el 25 de diciembre de 2015 en el Diario La República.

¹⁶ **LEY 29060, LEY DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO**
Artículo 2.- Aprobación automática

Los procedimientos administrativos, sujetos a silencio administrativo positivo, se considerarán automáticamente aprobados si, vencido el plazo establecido o máximo, la entidad no hubiera emitido el pronunciamiento correspondiente, no siendo necesario expedirse pronunciamiento o documento alguno para que el administrado pueda hacer efectivo su derecho, bajo responsabilidad del funcionario o servidor público que lo requiera.

Lo dispuesto en el presente artículo no enerva la obligación de la entidad de realizar la fiscalización posterior de los documentos, declaraciones e información presentada por el administrado, conforme a lo dispuesto en el artículo 32 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

(Norma derogada por el Decreto Legislativo 1272, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016.)

¹⁷ **LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

188.1. Los procedimientos administrativos sujetos a silencio administrativo positivo quedarán automáticamente aprobados en los términos en que fueron solicitados si transcurrido el plazo establecido o máximo, al que se adicionará el plazo máximo señalado en el numeral 24.1 del artículo 24 de la presente Ley, la entidad no hubiere notificado el pronunciamiento respectivo. La declaración jurada a la que se refiere el artículo 3 de la Ley del Silencio Administrativo, Ley N° 29060 no resulta necesaria para ejercer el derecho resultante del silencio administrativo positivo ante la misma entidad.

(...)

de diciembre de 2016, fecha en que Los Girasoles interpuso el recurso de apelación contra el pronunciamiento de la Municipalidad, en los procedimientos de evaluación previa que estaban sujetos a silencio administrativo positivo, las solicitudes se entienden aprobadas si, una vez vencido el plazo establecido, la entidad administrativa no hubiera emitido pronunciamiento.

43. Específicamente, según lo dispuesto en el literal b) del artículo 1 de la Ley 29060¹⁸, los recursos que estaban destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud se encontraban sujetos al régimen de silencio administrativo positivo, siempre que no se refieran a las materias donde opera excepcionalmente el silencio administrativo negativo en virtud de la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final de la citada norma¹⁹.
44. En ese sentido, en un procedimiento de apelación donde no opere el silencio administrativo negativo, será de aplicación el silencio administrativo positivo, de modo que, si una entidad no emita su pronunciamiento dentro del plazo correspondiente, el administrado habrá obtenido un derecho (por ejemplo, licencia de funcionamiento, autorización para realizar una actividad económica, etc.), el cual podrá hacerse efectivo sin necesidad de algún pronunciamiento o documento adicional.

111.3.2. Análisis del caso Q

45. Mediante Resolución 1217-2017/INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio

[Texto vigente al 15 de diciembre de 2015]

¹⁸ **LEY 29060, LEY DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO**

Artículo 1.- Objeto de la Ley

Los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo, cuando se trate de algunos de los siguientes supuestos:

(...)

b) Recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud o actos administrativos anteriores, siempre que no se encuentren contemplados en la Primera Disposición Transitoria, Complementaria y Final.

(...)

[Norma derogada por el Decreto Legislativo 1272, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016.]

[Texto vigente al 15 de diciembre de 2015]

¹⁹ **LEY 29060, LEY DEL SILENCIO ADMINISTRATIVO**
DISPOSICIONES TRANSITORIAS, COMPLEMENTARIAS Y FINALES
PRIMERA- Silencio administrativo negativo

Excepcionalmente, el silencio administrativo negativo será aplicable en aquellos casos en los que se afecte significativamente el interés público, incidiendo en la salud, el medio ambiente, los recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial; la defensa nacional y el patrimonio histórico cultural de la nación, en aquellos procedimientos bilaterales y en los que generen obligación de dar o hacer del Estado; y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas.

Asimismo, será de aplicación para aquellos procedimientos por los cuales se transfiera facultades de la administración pública, y en aquellos procedimientos de inscripción registral.

En materia tributaria y aduanera, el silencio administrativo se regirá por sus leyes y normas especiales. Tratándose de procedimientos administrativos que tengan incidencia en la determinación de la obligación tributaria o aduanera, se aplicará el segundo párrafo del artículo 163 del Código Tributario.

- administrativo positivo que habría operado a favor de Los Girasoles respecto del recurso de apelación del 15 de diciembre de 2016, interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017 y dispuso su inaplicación a favor de la denunciante.
46. En apelación, la Municipalidad señaló que la resolución de primera instancia había sido emitida contraviniendo las disposiciones de la Ley 27444 y la Ley 29060.
 47. Como ya se mencionó anteriormente, el 15 de diciembre de 2016, Los Girasoles presentó un recurso de apelación contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016 -por la cual se había declarado improcedente en parte su solicitud de renovación de habilitación de unidades vehiculares-.
 48. Al respecto, el TUPA de la Municipalidad preveía que la entidad edil tenía treinta (30) días hábiles como plazo máximo para resolver el recurso de apelación presentado por la denunciante, es decir, disponía hasta el 26 de enero de 2017.
 49. Asimismo, dado que el referido TUPA no señalaba cuál era el silencio administrativo aplicable a los recursos impugnatorios en los procedimientos ante la entidad, correspondía aplicar la regla establecida en el literal b) del artículo 1 de la Ley 29060, considerando que el procedimiento iniciado por los Girasoles ante la Municipalidad no se encontraba sujeto al silencio administrativo negativo.
 50. De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, el recurso de apelación obtuvo pronunciamiento a través de la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017, por lo cual había transcurrido el plazo máximo sin que la entidad emita un pronunciamiento
 51. En efecto, se aprecia que, antes de que la Municipalidad emita la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM, Los Girasoles ya había obtenido la autorización solicitada debido a que operó el silencio administrativo positivo a su favor, en aplicación de los artículos 1 y 2 de la Ley 29060, y el artículo 188 de la Ley 27444, citados en el marco normativo.
 52. Sin embargo, con la emisión de la Resolución de Gerencia Municipal 153 - 2017-MPT/GM -que declaró infundado el recurso de apelación presentado

²⁰ De acuerdo con lo señalado por ambas partes, el procedimiento era el denominado "Renovación de habilitación vehicular y/o incorporación de vehículo por reemplazo al servicio de transporte especial de personas Servicio de Taxi Especial y Taxi Metropolitano."

- contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV-, la Municipalidad actuó de manera ilegal, dado que desconoció el silencio administrativo positivo y, en consecuencia, se verifica un desconocimiento del derecho adquirido por la denunciante como producto de la inacción de la entidad edil.
53. En otro extremo de su apelación, la Municipalidad indicó que el Indecopi no está facultado a dejar sin efecto una resolución administrativa, ya que, de lo contrario se estaría contraviniendo los artículos 9 y 11 de la Ley 27444²¹, los cuales señalan que tal facultad es atribuida al superior jerárquico del órgano que emitió el acto o, en su defecto, al Poder Judicial.
 54. Al respecto, cabe señalar que las normas invocadas por la entidad denunciada se refieren a la declaración de nulidad de actos administrativos, siendo que, en efecto, tal potestad está reservada para la autoridad administrativa o jurisdiccional que corresponda.
 55. No obstante, en el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas la Comisión y la Sala no son competentes para declarar la nulidad de los actos administrativos que materializan las barreras burocráticas denunciadas, sino únicamente para disponer la inaplicación de dichos actos, conforme con el artículo 10 del Decreto Legislativo 1256²², por lo que corresponde desestimar el argumento de la Municipalidad.
 56. De conformidad con la metodología establecida en el Decreto Legislativo 1256, dado que se ha declarado la ilegalidad de la medida cuestionada, no resulta necesario efectuar un análisis sobre su razonabilidad.
 57. Por lo antes expuesto, la Sala estima que corresponde confirmar la Resolución 1217-2017/CEB-INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017, por la cual se

²¹ LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 9.- Presunción de validez

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda.

Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo I de la presente Ley.

11.2 La nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

11.3 La resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido.

[Texto vigente al 15 de diciembre de 2015]

²² DECRETO LEGISLATIVO 1256, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 10.- De la inaplicación al caso concreto

10.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte, la Comisión o la Sala, de ser el caso, declare la ilegalidad o carencia de razonabilidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones administrativas o la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de barreras burocráticas materializadas en actos administrativos y/o actuaciones materiales, dispone su inaplicación al caso concreto en favor del denunciante.

(...)

declaró barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio administrativo positivo que operó a favor de Los Girasoles respecto del recurso de apelación del 15 de diciembre de 2016, interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 1217-2017/CEB-INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017, por la cual la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad declaró barrera burocrática ilegal el desconocimiento del silencio administrativo positivo que operó a favor de Los Girasoles Service S.R.L. respecto del recurso de apelación del 15 de diciembre de 2016, interpuesto contra la Resolución Gerencial 9367-2016-MPT/GTTSV del 21 de noviembre de 2016, materializada en la Resolución de Gerencia Municipal 153-2017-MPT/GM del 31 de marzo de 2017.

SEGUNDO: confirmar la Resolución 1217-2017/CEB-INDECOPI-LAL del 4 de diciembre de 2017, por la cual la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento a favor de Los Girasoles Service S.R.L.

Con la intervención de los señores vocales Ana Asunción Ampuero Miranda, Javier Hernando 11/escas Mucha, Armando Luis Augusto Cáceres Va/derrama, Gilmer Ricardo Paredes Castro y Víctor Sebastián Baca Oneto.

ANA ASUNCIÓN AMPUERO MIRANDA
Presidenta

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	WARMA INVESTMENT S.A.C.
DENUNCIADA	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIAS	ANUNCIOS PUBLICITARIOS LEGALIDAD
ACTIVIDAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se **CONFIRMA** la Resolución 0451-2017/INDECOP-ILAL del 12 de mayo de 2017, en el extremo que la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad declaró barrera burocrática ilegal la imposición del plazo de vigencia de un (1) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, materializada en el artículo cuarto de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015, y que, consecuentemente, declaró fundada la denuncia interpuesta por Warma Investment S.A.C. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo.

El fundamento radica en que la Municipalidad Provincial de Trujillo sujetó las referidas autorizaciones a un periodo de vigencia de un (1) año en contravención del artículo 2 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, al no contar dicha entidad con alguna ley que la habilite a someter a un plazo determinado a este tipo de autorizaciones.

Asimismo, dado que la mencionada entidad sometió a un plazo de vigencia determinado a las referidas autorizaciones, pese a que el artículo 79 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades no establece plazo alguno para dicho tipo de permisos, la medida cuestionada también contraviene el principio de legalidad contemplado en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Lima, 28 de agosto de 2018

I. ANTECEDENTES

1. El 25 de noviembre de 2016, Warma Investment S.A.C. (en adelante, la denunciante) interpuso una denuncia contra la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en el establecimiento del plazo de vigencia de un (1) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, materializado en el

artículo cuarto de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015²

2. El 28 de noviembre de 2016, mediante Resolución 001 2016-ST/CEB-INDECOPI-LAL, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia contra la Municipalidad por la presunta imposición de la medida descrita en el numeral precedente.
3. El 6 de diciembre de 2016, la Municipalidad presentó sus descargos.
4. El 13 y 15 de diciembre de 2016, la denunciante presentó argumentos y documentos adicionales.
5. El 15 de diciembre de 2016, la Municipalidad aportó documentos y argumentos adicionales.
6. El 20 de enero de 2017, mediante Resolución 001-2017-ST/CEB-INDECOPI-LAL, la Secretaría Técnica de la Comisión amplió la resolución de admisión a trámite, para lo cual precisa que las actas de notificación del 25 de noviembre de 2016 que contienen actas de constatación del 23 de noviembre de 2016³ aportadas por la denunciante, también materializan la barrera burocrática cuestionada⁴.
7. El 7 y 15 de febrero de 2017, respectivamente, la Municipalidad y la denunciante aportaron argumentos y documentos adicionales.
8. El 12 de mayo de 2017, mediante Resolución 0451-2017/INDECOPI-LAL, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la medida que se detalla en el numeral 1 de la presente resolución, y consecuentemente, fundada la denuncia⁵.
9. El 3 de noviembre de 2017, la Municipalidad interpuso recurso de apelación contra la Resolución 451-2017/INDECOPI-LAL, en el que manifestó lo siguiente:
 - (i) La resolución recurrida ampara el caos e inseguridad, en tanto afecta sus atribuciones, autonomía e independencia, conforme a los artículos VII y VIII

² El 25 de noviembre de 2016, la denunciante solicitó el otorgamiento de una medida cautelar, la cual fue otorgada mediante Resolución 098-2017/INDECOPI-LAL del 27 de enero de 2017.

³ Al respecto cabe precisar que, si bien la Comisión refiere que tales actas de constatación se identificarían mediante número 30536, tales documentos realmente consignan los números 30435 y 30436.

⁴ El 28 de noviembre de 2016, la denunciante adjuntó las referidas actas. Al respecto, por medio de Resolución 02-2016-ST/CEB-INDECOPI-LAL del 30 de enero de 2016, la Secretaría Técnica de la Comisión requirió a dicha administrada que precise si tales actas materializan la barrera burocrática cuestionada. El 5 de diciembre de 2016, la denunciante indicó que las mismas sí materializan la mencionada medida.

⁵ La Comisión sustentó que de los actuados se verifica que el artículo 48 de la Ordenanza Municipal 018-97-MPT, habilitaría el establecimiento del referido plazo. Sin embargo, la Municipalidad no accedió a la publicación de dicha norma municipal, por el contrario, indicó que no la había podido ubicar. Por ende, la Municipalidad no respetó las formalidades y procedimientos para la aprobación y exigencia del plazo de vigencia cuestionado, por lo que la medida cuestionada no resulta acorde con el marco legal vigente.

del Título Preliminar de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y se contraviene indirectamente al artículo 1 de la Constitución Política del Perú. (en adelante, la Constitución), siendo que el plazo de vigencia establecido busca evitar la contaminación visual.

- (ii) Ello radica además en la supuesta falta de publicación de la Ordenanza 018-1997-MPT, lo cual no determina el incumplimiento de las formalidades y procedimientos que se preverían para su aprobación. Por el contrario, debe valorarse que se aportó al procedimiento dicha norma.
- (iii) No se consideran los principios de verdad material ni de razonabilidad pues la Ordenanza 018-1997-MPT es pública y se encuentra al alcance de todos los administrados. Así, la sola presentación de dicha norma en el procedimiento permite determinar que aquella se aprobó con sujeción a las formalidades y procedimientos exigibles.
- (iv) Las Resoluciones Subgerenciales que materializan la medida cuestionada se han emitido conforme a la normativa vigente. Por tanto, la resolución recurrida contravendría el principio de legalidad, incurriendo en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley 27444).
- (v) Se ha vulnerado el principio del debido procedimiento, presunción de veracidad, verdad material y razonabilidad, al declarar la ilegalidad de la medida denunciada sin considerar la Ordenanza 018-1997-MPT.

11. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- (i) Precisar los actos administrativos que configuran la materialización de la barrera burocrática denunciada y admitida a trámite.
- (ii) Determinar si la medida detallada en el numeral 1 de la presente resolución, constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

11.1. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

11.1.1. Precisión de los actos administrativos que materializan la barrera burocrática denunciada y admitida a trámite

- 10. En el presente caso, mediante Resolución 001-2016-ST/CEB-INDECOPI-LAL del 28 de noviembre de 2016 (complementada con Resolución 001-2017-ST/CEB-INDECOPI LAL del 20 de enero de 2017), la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia contra la Municipalidad, señalando como formas de materialización de la barrera burocrática cuestionada los siguientes:

- Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015.
 - Actas de notificación del 25 de noviembre de 2016 que contienen actas de constatación del 23 de noviembre de 2016.
11. Al respecto, cabe señalar que la denunciante manifestó que la imposición del plazo materia de cuestionamiento se encontraría materializada -además de las referidas Resoluciones Subgerenciales- en las actas de notificación del 25 de noviembre de 2016, que - a su vez - contienen las actas de constatación del 23 de noviembre de 2016*.
 12. **No obstante, de la revisión integral del contenido de los mencionados documentos se advierte que estos solo se circunscriben a comunicar (las actas de notificación) y dejar constancia (actas de constatación), respectivamente, sobre ciertos hechos que configurarían una infracción pasible de sanción por parte de la Municipalidad.**
 13. En efecto, dichas actas de notificación ponen en conocimiento de la denunciante que la Municipalidad dejó constancia, a través de las respectivas actas de constatación, de la verificación que efectuó sobre dos (2-) anuncios de dicha administrada (relativos a aquellos señalados en las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015) cuya instalación infringiría la prohibición de instalar publicidad exterior en espacios públicos o áreas verdes en Trujillo impuesta mediante Ordenanza 033-2008-MPTe, impedimento que no es materia de examen en el presente procedimiento.
 14. Así pues, **no se aprecia que las actas de notificación y de constatación hagan mención alguna respecto del plazo de vigencia de un (1) año de las autorizaciones concedidas a la denunciante para instalar anuncios publicitarios**, a través de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU del 11 de noviembre de 2015.
 15. Por tanto, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Sala) debe precisar que la imposición del plazo de vigencia de un (1) año al las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, **únicamente** se encuentra materializada en las Resoluciones Subgerenciales

Ver nota al pie 4.

De las actas de constatación se aprecia que tales avisos se sitúan en la Av. Prolongación Vallejo (Frente a Real Plaza) y Av. América Oeste Cuadra (Frente a Mali Aventura Plaza), respectivamente, sobre los cuales versan los permisos concedidos por las citadas Resoluciones Subgerenciales.

Ordenanza que prohíbe la instalación de elementos de publicidad exterior y regula su retiro de las áreas verdes dentro de la jurisdicción del distrito de Trujillo.

113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015.

16. Fírialme.nte, .cabe anotar que la referida precisión no afecta el derecho de defensa de la Municipalidad, pues a lo largo del procedimiento, dicha entidad ha presentado argumentos de defensa respecto a la legalidad y/o razonabilidad de la barrera burocrática cuestionada⁹

111.2. Sobre la barrera burocrática cuestionada

17. La denunciante cuestionó la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en el establecimientodel plazo de vigencia de un (1) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, materializado en el artículo cuarto de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015.

18. De ello, se aprecia que la denuncia en trámite en el presente procedimiento versa sobre la presunta imposición de una barrera burocrática materializada en dos (2) actQs .c;ld ministrativos, a través de los cuales se impondría a la denunciante una liniitaciór:, consistente en un plazo de vigencia para la autorización que ostentaría para la instalación de ciertos anuncios publicitarios:

19. Siendo así, el análisis de legalidad a efectuarse en el presente pronunciamiento tomará en consideración el marco jurídico vigente a la fecha en la que se impuso la medida cuestionada, es decir, la fecha en la que se emitieron los actos administrativos que la materializan¹⁰.

111.3. Análisis de Legalidad

a) Marco legal aplicable al pres ent caso

- Sobre la competencia de las municipalidades distritales para otorgar autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios en su jurisdicción

20. El artículo 79 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, Ley .:27972), ha delimitado las funciones otorgadas a las municipalidades

Ello," conforhe puede verificarse de las fojas 60 a 64 y 398 a 400, los mismos que corresponden al escrito de descargos y de apelación de la Municipalidad, respectivamente, a través de los cuales dicha entidad presenta sus argumentos de defensa respecto de la barrera burocrática cuestionada en el presente procedimiento.

¹⁰ En dicha línea, respecto al tratamiento de la evaluación en estos casos, se pueden verificar los siguientes pronunciamientos: Resolución 1286-2008/TDC-INDECOPI del 27 de junio de 2008, Resolución 1456-2008/TDC-INDECOPI del 25 de julio de 2008, Resolución 1799-2008/TDC-INDECOPI del 4 de setiembre de 2008, Resolución 0021-2008/SCH NDECOPI del 6 de octubre de 2008, Resolución 0066-2008/SC1-INDECOPI del 31 de octubre de 2008 y Resolución 1171-2013/SDC -INDECOPI del 15 de julio de 2013.

provinciales y distritales respecto de la organización del espacio físico y uso del suelo ¹¹.

21. De esta manera, el referido artículo señala que las municipalidades provinciales tienen como función específica y exclusiva aprobar la regulación aplicable a toda la provincia respecto del otorgamiento de autorizaciones para la ubicación de anuncios, avisos publicitarios y propaganda política. Sin embargo, dicho dispositivo faculta también a las comunas distritales a normar, regular y otorgar las referidas autorizaciones, en el marco de la función específica que poseen de organizar el espacio físico y uso del suelo dentro de su distrito.
22. Así, podría entenderse que las municipalidades provinciales y distritales comparten la competencia de normar y regular en materia de autorización para la ubicación de anuncios publicitarios, superponiéndose sus funciones. No obstante¹², una interpretación sistemática que resguarde el principio de coherencia normativa que debe regir todo sistema jurídico¹³ permite concluir que, teniendo ambos niveles de gobierno - el provincial y el distrital - facultades normativas sobre la autorización para la ubicación de anuncios publicitarios, las disposiciones emanadas de las municipalidades distritales deben ser complementarias a la regulación establecida por la municipalidad provincial, a la cual, por tanto, deben sujetarse.

¹¹ **LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES.**

Artículo 79.- Organización del Espacio Físico y Uso del Suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

(...)

1.4. Aprobar la regulación provincial respecto del otorgamiento de licencias y las labores de control y fiscalización de las municipalidades distritales en las materias reguladas por los planes antes mencionados, de acuerdo con las normas técnicas de la materia, sobre:

(...)

1.4.4. Autorizaciones para ubicación de anuncios y avisos publicitarios y propaganda política.

(...)

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

(...)

3.6. Normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de:

(...)

3.6.3. Ubicación de avisos publicitarios y propaganda política.

(...)

¹² Conforme a lo señalado por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia en anteriores pronunciamientos, tales como la Resolución 0432-20161SD del 23 de agosto de 2016, Resolución 0055-200BISC1-INDECOPI del 29 de octubre de 2008 y la Resolución 565-20141SC-INDECOPI del 19 de junio de 2014.

¹³ Dichocriterio de interpretación sistemática ha sido recogido por el Tribunal Constitucional en diversos pronunciamientos. Así, en la sentencia emitida en el Expediente 1105-2002-AN Aclaración, el supremo intérprete de la Constitución incluso ha dispuesto expresamente su uso por la autoridad administrativa:

"Que, por otro lado, conviene precisar que este Tribunal determinó que la medida que dispone el artículo 170 de la Ley del Mercado de Valores es de carácter sancionador, y no preventivo, puesto que dicha norma, en su aplicación, debe ser concordada con lo establecido taxativamente por el referido inciso c) del artículo 343, en observancia del principio de interpretación sistemática o de unidad normativa que obliga al operador jurídico a no considerar aisladamente el texto de la norma objeto de interpretación, sino en el contexto integral de la disposición que la contiene, a fin de evitar contradicciones (...) principio que no solo resulta aplicable en el ámbito jurisdiccional, sino también en el administrativo."

(Subrayado agregado)

23. En esa línea, de acuerdo al artículo VII del Título Preliminar de la Ley 27972, se observa que dichas entidades (municipalidades provinciales y distritales) deben ejercer sus funciones dentro de su circunscripción, evitando la duplicidad y la superposición de competencias, por lo que la regulación que pudieran emitir los municipios distritales en materia de colocación de anuncios debe resultar complementaria a la regulación provincial y no puede contradecirla.
24. Ahora bien, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley 27972, las municipalidades provinciales ostentan competencia en el territorio de la misma provincia, así como sobre el distrito del cercado, debiendo entenderse por este último al distrito que constituye la capital de la provincia respectiva¹⁵.
- Sobre la supuesta afectación al ejercicio de las atribuciones e independencia de la Municipalidad
25. En la apelación, la Municipalidad adujo que la resolución recurrida ampara el caos e inseguridad, en tanto afecta sus atribuciones, autonomía e independencia, conforme a los artículos VII y VIII del Título Preliminar de la Ley 27972 y se contraviene indirectamente al artículo 1 de la Constitución, siendo que el plazo de vigencia establecido busca evitar la contaminación visual.
23. Al respecto, si bien las municipalidades cuentan con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 194 de la Constitución¹⁶, el Tribunal Constitucional ha sido enfático en señalar que dicha garantía no debe ser confundida con autarquía, dado que "(...) desde el mismo momento en que el ordenamiento

¹⁴ LEY 27972-LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES.
Título Preliminar
Artículo VII Relaciones entre los Gobiernos Nacional, Regional y Local
El gobierno, en sus distintos niveles se ejerce dentro de su jurisdicción, evitando la duplicidad y superposición de funciones, con criterio de concurrencia y preeminencia del interés público.
Las relaciones entre los tres niveles de gobierno deben ser de cooperación y coordinación, sobre la base del principio de subsidiariedad.

¹⁵ LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
Artículo 3.- Jurisdicción y regímenes especiales
Las municipalidades se clasifican, en función de su jurisdicción y régimen especial, en las siguientes:
En función de su jurisdicción:
1.- La municipalidad provincial, sobre el territorio de la respectiva provincia y el distrito del cercado
2.- La municipalidad distrital, sobre el territorio del distrito.
3. La municipalidad de centro poblado, cuya jurisdicción la determina el respectivo concejo provincial, a propuesta del concejo distrital.

¹⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ
Artículo 194.- Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.

*constitucional lo establece, su desarrollo debe realizarse respetando a ese ordenamiento jurídico"*¹⁷

24. En ese sentido, el Tribunal Constitucional ha precisado que "(...) *la autonomía de los gobiernos locales no es absoluta sino por el contrario relativa, por cuanto su actuación tiene que enmarcarse dentro de los límites establecidos por la Constitución y la ley(...)*"¹⁸.
25. Ello se co dice con lo establecido en el artículo II del Título Preliminar de la Ley 27972, el cual dispone que la autonomía municipal radica en la potestad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico. Asimismo, el artículo VIII del Título Preliminar de dicho cuerpo normativo, señala que los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y conforme a la Constitución, regulan las actividades y funcionamiento del sector público y los sistemas administrativos del Estado que son de observancia y cumplimiento obligatorio¹⁹
26. Por consiguiente, el solo hecho que las municipalidades cuenten eón autonomía política, económica y administrativa, no implica que los actos o disposiciones que emitan sean por sí mismos legales, fo d a vez que estos deberán. eri coritrarse conforme al ordenamiento nacional vigente.
- Sobre el establecimiento de plazos de vigencia a las autorizaciones para instalar anuncios y avisos publicitarios

¹⁷ Sentencia recaída en el Expediente 0010-2003-AI/TC del 15 de diciembre de 2004, en el proceso de inconstitucionalidad seguido por el Alcalde de la Municipalidad Provincial del Santa contra el artículo 30 de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre.

¹⁸ Sentencia recaída en el Expediente 0028-2007-PI/TC del 4 de mayo de 2009, en el proceso de Inconstitucionalidad seguido por el Alcalde de la Municipalidad Provincial de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley 29035.

¹⁹ LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Título Preliminar

Artículo 11.- Autonomía

Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y adminis.trat(væn los asuntos de.sui competencia La autonomía que la Construcción Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Artículo VIII.. Aplicación de Leyes Generales y Políticas y Planes Nacionales

Los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Constitución Política del Perú, regulan las actividades y funcionamiento del Sector Público; así como a las normas técnicas referidas a los servicios y bienes públicos, y a los sistemas administrativos del Estado que por su naturaleza son de observancia y cumplimiento obligatorio.

Las competencias y funciones específicas municipales se cumplen en armonía con las políticas y planes nacionales, regionales y locales de desarrollo.

²⁰ Así, puede apreciarse en la Resolución 0019-2017/SDCI-INDECOPI del 12, .de enero de 2017, Resolución 0034-2016/SDC-INDECOPI del 21 de enero de 2016, Resolución 381-2015/SDC.-INDECOPI del 10 de julio de 2015, Resolución 674-2014/SDC-INDECOPI del 27 de agosto de 2014, entre otras.

27. El artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General²¹ (en adelante, Ley 27444), recoge el principio de legalidad, el cual establece que las entidades de la Administración Pública deben actuar dentro de las facultades que les fueron otorgadas y de acuerdo a los fines para los que fueron conferidas.
28. En esa línea, el artículo 2 de dicha ley establece que los actos administrativos (tal como las autorizaciones) únicamente podrán ser sometidos a una modalidad (condición, término o modo) cuando sea autorizada por ley y emitida a través de una decisión expresa de la autoridad que los emita²².
29. Por tanto, en aplicación de las disposiciones referidas, si las municipalidades consideran necesario sujetar a un plazo determinado la vigencia de las autorizaciones de instalación de anuncios otorgadas en su jurisdicción, deberán contar con una norma que las faculte para ello.
- b) Aplicación al presente caso
30. Mediante Resolución 0451-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la imposición del plazo de vigencia de un (1) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, materializada en el artículo cuarto de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015.
31. Contra dicho pronunciamiento, la Municipalidad interpuso recurso de apelación, en el cual manifestó que las Resoluciones Subgerenciales que materializan la medida cuestionada se han emitido conforme a la normativa entonces vigente.
32. De la revisión de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015, se advierte que la Municipalidad otorgó a la denunciante dos (2) autorizaciones para la colocación de anuncios publicitarios, los cuales se situaban en distintos lugares que forman

²¹ LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL (TEXTO VIGENTE A LA FECHA EN LA QUE SE PRODUCIERON LOS HECHOS MATERIA DE CUESTIONAMIENTO)
TÍTULO PRELIMINAR
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas (...).

²² LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL (TEXTO VIGENTE A LA FECHA EN LA QUE SE PRODUCIERON LOS HECHOS MATERIA DE CUESTIONAMIENTO)
Artículo 2.- Modalidades del acto administrativo.
2.1 Cuando una ley lo autorice, la autoridad, mediante decisión expresa, puede someter el acto administrativo a condición, término o modo, siempre que dichos elementos incorporables al acto, sean compatibles con el ordenamiento legal, o cuando se trate de asegurar con ellos el cumplimiento del fin público que persigue el acto.
(...)

parte de la vía pública del distrito de Trujillo²³, respecto de los cuales ostenta competencias la referida entidad edil.

33. Asimismo, se observa que tales autorizaciones concedidas a la denunciante, fueron sureditadas por la Municipalidad al plazo de vigencia de un (1) año, para lo cual además precisa que dichos permisos **caducan** una vez transcurrido el mencionado periodo²⁴
34. En apelación, la Municipalidad adujo que la falta de publicación de la Ordenanza 018-1997-MPT no determina el incumplimiento de los requisitos legalmente exigibles. Por el contrario, debe tenerse en cuenta que se aportó dicha norma al presente procedimiento y que la misma fue pública y se encontraba al alcance de todos²⁵. De ahí que, a su criterio, la medida cuestionada se impuso conforme a las normas entonces vigentes.
35. De lo señalado se advierte que la sujeción de los permisos concedidos a la denunciante a un periodo de vigencia, a criterio de la Municipalidad, se rige por el sustento en la Ordenanza 018-1997-MPT: la cual dispondría que las autorizaciones para instalar anuncios en áreas de dominio público tendrán un plazo determinado, según lo acordado con los administrados interesados²⁶. Asimismo, a criterio de la Municipalidad, dicha norma municipal fue debidamente aprobada, por lo que resultó plenamente eficaz.
36. Sobre el particular, cabe señalar que, desde la anterior Ley Orgánica de Municipalidades, aprobada por Ley 23853²⁷, bajo la cual se expidió la Ordenanza 018-1997-MPT, las ordenanzas de los municipios provincia/es - áebfah 'sér

²³ Av. Prolongación Vallejo (Frente a Real Plaza) y Av. América Oeste Cuadra 7 (Frente a Mali Aventura Plaza), respectivamente.

²⁴ Ver fojas 14 y 15 del presente expediente.

²⁵ Conforme se desprende de los argumentos detallados en los puntos (ii) y (iii) del numeral 9 de la presente resolución que recoge los alegatos de apelación formulados por la Municipalidad.

²⁶ Ver fojas 226 y 233 del presente expediente, que corresponden un documento que contiene un texto de la Ordenanza 018-1997-MPT.

²⁷ LEY 238653. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES, PUBLICADA EL 9 DE JUNIO DE 1994 (DEROGADA POR LA LEY 27972, PUBLICADA EL 27 DE MAYO DE 2003)

Artículo 112. - 1

Las Ordenanzas Municipales, los Edictos y los Decretos deben ser publicados, salvo lo dispuesto en el artículo 96 para las normas de carácter tributario:

1.- En el diario oficial "El Peruano", si las normas son expedidas por las Municipalidades de la Provincia de Lima, del Departamento de Lima.

2.- En el diario encargado de las publicaciones judiciales del Juzgado, si son expedidos por/a municipalidad de la capital de un distrito judicial.

3.- Mediante Bandos públicos y carteles impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales; en todas las demás circunscripciones que no sean capital de Distrito Judicial, de lo que dará fe la Autoridad Judicial respectiva.

Sin el requisito de publicidad las normas a que este artículo se refiere no son obligatorias.

Salvo casos de calamidad o fuerza mayor debidamente justificada las normas municipales rigen a partir del décimo día calendario siguiente al de su publicación.

debidamente publicadas en el diario encargado de las publicaciones judiciales respectivas, de no darse ello, dichas normas no serían obligatorias.

37. De igual forma; el artículo 44 de la vigente Ley 27972, conserva la mencionada obligación relativa a la publicación de las ordenanzas de las municipalidades provinciales en el correspondiente diario de avisos judiciales. Asimismo, indica que, en caso no se realice tal publicación, la norma municipal en cuestión no surtirá efectos²⁸.
38. Al respecto, resulta importante destacar que el Tribunal Constitucional ha señalado que el fundamento de la exigencia de publicación de las leyes (como las ordenanzas) radica en la necesidad de difundir el contenido de aquellas, así como la publicidad en sí misma, a fin de que la generalidad de los destinatarios conozca sobre aquella y pueda requerirse su acatamiento ineludible en el ámbito territorial que correspondiera²⁹.
39. En el presente caso, de la documentación aportada durante la tramitación del procedimiento, no se advierte que la Municipalidad haya acreditado que la Ordenanza 018-1997 - MPT, invocada como sustento de legalidad, fue debidamente publicada en el diario de avisos judiciales correspondiente.
40. Por ende, dado que no se cumplió con el requisito de publicación conforme a ley, este Colegiado concluye que la Ordenanza 018-1997-MPT, no fue capaz de surtir efectos dentro del ordenamiento jurídico.
41. Ahora bien, dado que no se advierte que existe una ley que habilite a la Municipalidad a establecer un plazo determinado a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, este Colegiado concluye que la imposición del plazo mencionado contraviene el artículo 2 de la Ley 27444, por lo que constituye una barrera burocrática ilegal.

²⁸ LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
Artículo 44.- Publicidad De Las Normas Municipales
Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

(...)
2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.

(...)

Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.

No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión.

²⁹ SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (EXP. 00005-2010-PIITC)

"(...)

6. *El requisito de la publicidad: J, tanto de las leyes como de las normas con rango de ley, tiene por objeto tanto la difusión de su contenido como la publicidad de la misma de manera que todos tengan conocimiento de aquella y pueda exigirse su cumplimiento obligatorio, dentro del ámbito territorial correspondiente.*

(...)"

42. Al respecto, Juan Carlos Morón ha señalado que la exigencia de una norma que autorice a las entidades a establecer plazos en los actos administrativos (como una autorización) cobra sentido, atendiendo al hecho de que la decisión administrativa de otorgar dicha autorización debe tener vocación de permanencia, ser incondicional y no sujetarse al cumplimiento de deberes posteriores por parte del administrado³⁰
43. De la lectura del artículo 2 de la Ley 27444, se desprende además que aun cuando las entidades se encuentren habilitadas a imponer un plazo, este debe ser compatible con el ordenamiento legal o asegurar el cumplimiento del fin público que persigue el acto administrativo. Por tanto, la autorización expedida a favor de la denunciante, no debió encontrarse sometida a la imposición de plazo de vigencia alguno; antes bien, el otorgamiento de dicho permiso debió ser concedido con una eficacia indeterminada.
44. Dicha interpretación ha sido recogida en anteriores pronunciamientos emitidos por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia³¹, atendiendo a que la autorización para instalar anuncios solo depende de las características físicas de la estructura del aviso. Por ende, no resulta coherente sujetar la vigencia de dichas autorizaciones al paso del tiempo, debido a que solo se necesitará de una nueva autorización en caso la estructura del anuncio varíe.
45. Asimismo, dado que la Municipalidad sometió a un plazo de vigencia determinado a las mencionadas autorizaciones; pese a que el artículo 79 de la Ley 27972, no establece plazo alguno para dicho tipo de permisos, la medida cuestionada contraviene el principio de legalidad contemplado en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley 27444, que establece que las entidades administrativas deben actuar dentro de las facultades conferidas por ley.
46. Por lo expuesto, corresponde confirmar la Resolución 0451-2017/INDECOPI - LAL del 12 de mayo de 2017, en el extremo que la Comisión y la Oficina

³⁰ Al respecto, Juan Carlos Morón señala "La autoridad administrativa no puede discrecionalmente establecer plazos, condiciones o cargas a los administrados. La decisión administrativa en sentido puro debe tener vocación de permanencia, ser incondicional y no sujetarse al cumplimiento de deberes posteriores del administrado. Solo cuando la ley y que regula el acto administrativo o el procedimiento especial autorice a la autoridad incluir alguna modalidad, podrá hacerlo. Aun así, no podrá hablarse de una acción discrecional, sino reglada, por cuanto deberá cumplir los elementos previstos en la norma para agregarlos y sujetarse a las características que estas le impongan." (MORÓN, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Gaceta Jurídica, 2017, Lima, p.211).

³¹ A manera de ejemplo, en las resoluciones 123-2015ISDC-INDECOPI, 160-2015ISDC-INÓECOPI, 193-2015ISDC-INDECOPI y 401-2016.

³² LEY 27444-LEY GENERAL DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
Título Preliminar
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)
1.1. Principio de legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

Regional del Indecopi de La Libertad declaró barrera burocrática ilegal la imposición del plazo de vigencia de un (1) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, materializada en el artículo cuarto de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 11 de noviembre de 2015, y que, consecuentemente, declaró fundada la denuncia interpuesta por la denunciante contra la Municipalidad.

47. Conforme a la metodología de análisis prevista en el precedente de observancia obligatoria aprobado por Resolución 182-97-TDC33, habiéndose declarado la ilegalidad de la barrera burocrática cuestionada, no resulta necesario efectuar el análisis sobre su razonabilidad.
48. Asimismo, se confirma el extremo de la Resolución 0451-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, que ordenó la inaplicación de la barrera burocrática referida a favor de la denunciante.

111.4.- Otros argumentos de apelación

49. En apelación, la Municipalidad adujo que la resolución recurrida contravendría el "principio de legalidad", incurriendo en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10 del TUO de la Ley 27444, toda vez que los actos que contienen la medida cuestionada, se encuentran conformes al ordenamiento vigente, lo cual incluye la Ordenanza 018-1997-MPT.
50. Asimismo, la entidad recurrente alegó que se han vulnerado los principios del debido procedimiento, presunción de veracidad, verdad material y razonabilidad, al declarar la ilegalidad de la medida denunciada sin considerar la Ordenanza 018-1997-MPT.
51. Sobre el particular, conviene señalar que los argumentos sobre los que se sustentan el pedido de nulidad de la Municipalidad y la contravención a los principios antes señalados, radican en (i) la presunta conformidad con la normativa vigente que se verificaría en los actos que contienen la medida cuestionada, así como en (ii) el hecho de que la Ordenanza 018-1997-MPT fue aprobada conforme a ley, pese a que no fue debidamente publicada.
52. Así pues, se aprecia que se trata de alegatos que fueron debidamente analizados en el examen de legalidad efectuado por este Colegiado, por lo que no constituyen vicio alguno que conlleve a declarar la nulidad de la Resolución

³³ Corresponde precisar que el Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 7 de diciembre de 2016, ha incorporado la nueva metodología de análisis de barreras burocráticas y ha derogado el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868 y el artículo 2 de la Ley 28996. Sin embargo, tales cambios normativos no son aplicables al presente caso, pues a través de la Primera Disposición Complementaria Final y Transitoria del Decreto Legislativo 1256 se dispuso que los procedimientos a cargo de la Comisión y la Sala que, a la fecha se encuentran en trámite, continuarán siendo tramitados bajo las normas anteriores a la vigencia de esta ley, como por ejemplo el artículo 26BIS del Decreto Legislativo 25868 y el artículo 2 de la Ley 28996.

0451-2017r/ I NDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017. Por ende, la solicitud de nulidad formulada por la Municipalidad no resulta amparable⁴

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: confirmar la Resolución 0451-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, en el extremo que la Comisión de la Oficina Regional del Indecopide La Libertad declaró barrera burocrática ilegal la imposición del plazo de vigencia de un (1) año a las autorizaciones para la instalación de anuncios publicitarios, materializada en el artículo cuarto de las Resoluciones Subgerenciales 113-2015-MPT-GDU-SGHU y 114-2015-MPT-GDU-SGHU, del 1.1 de noviembre de 2015, y que, consecuentemente, declaró fundada la denuncia interpuesta por Warma Investment S.A.C. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo.

SEGUNDO: confirmar la Resolución 0451-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, en el extremo que dispuso la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal a favor de la denunciante.

Con la intervención de los señores vocales Ana Asunción Ampuero Miranda, Javier Hetnando //escas Mucha, Armando Luis Augusto Cáceres Va/derrama; Gilmer Ricardd Paredes Castro y Víctor Sebastián Baca Oneto.

ANA ASUNCIÓN.AMPUERO MIRANDA
Pres'identa

³⁴ Ver de los numerales 30 a 48 de la presente resolución.

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	EMPRESA DE TRANSPORTES NUEVO CORTIJO S.A.
DENUNCIADO	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIA	LEGALIDAD SUSTRACCIÓN DE LA MATERIA NULIDAD
ACTIVIDAD	ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se declara la NULIDAD PARCIAL de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, así como todos los actos sucesivos vinculados, en el extremo que la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad admitió a trámite la denuncia interpuesta por la Empresa de Transportes Nuevo Cortijo S.A. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo o por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad cónsistentes en:

- (i) *La exigencia de que todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de buses modelo, materializada en el literal k) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.*
- (ii) *La exigencia de presentar un "Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar"; materializada en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la entidad (TUPA), aprobado por Ordenanza Municipal 027-2015-MPT.*

En consecuencia, se ORDENA a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad admitir a trámite el referido extremo de la denuncia en los términos detallados en la presente resolución.

La razón es que la primera instancia omitió incorporar como medio de materialización de las medidas cuestionadas el Reglamento de Servicio de Transporte Público de Personas de la Provincia de Trujillo, el cual contenía las medidas objeto de denuncia, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 5.4 de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, así como el numeral 2 del artículo 4 de la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, que prevén el deber de la autoridad de incorporar al análisis los medios de materialización que adviertan de oficio, aun cuando no hayan sido indicados en la denuncia..!

Asimismo, se declara la NULIDAD PARCIAL de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, así como de la Resolución 695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, en el extremo que declaró que no constituye barrera burocrática ilegal la exigencia consistente en la prohibición de obtener una autorización para prestar el servicio de transporte de personas

en la Ruta M-15, Letra C-2, debido a que ya se encontraría "coberturada" (sic) y con riesgo de sobre oferta del servicio, materializada en los literales a), b), c), d), e) y f) del octavo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPTIGTTSV del 3 de febrero de 2017; y, en aplicación del artículo 225 de la Texto Único Ordenado de la Ley 2744, Ley del Procedimiento Administrativo General, se declara IMPROCEDENTE este extremo la denuncia.

La razón es que, de acuerdo con el numeral 3 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, la medida cuestionada por la parte denunciante no reúne las condiciones necesarias para ser calificada como una barrera burocrática, en tanto se pretende cuestionar los argumentos que sustentaron la decisión de la Municipalidad Provincial de Trujillo para denegar la autorización solicitada por la empresa denunciante.

Por otro lado, se declara la SUSTRACCIÓN DE LA MATERIA respecto a la imposición de las siguientes barreras burocráticas:

- (i) Exigencia de presentar "Copia legalizada del documento oficial que acredite el número y la vigencia del RUC", contenida en el numeral 30.2 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT y materializada en el literal a) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPTIGTTSV.....
- (ii) Exigencia de presentar "Copia legalizada del contrato de administración vehicular suscrito entre el OT con el propietario de la unidad vehicular que conforma la flota ofertada", materializada en el apartado 30.22 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT
- (iii) Exigencia de presentar constancia de no tener deuda ante el SATT por concepto de infracciones al STPP, contenida en el apartado 30.17 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (iv) Exigencia de tener "record cero" por infracciones de transporte y tránsito, de cada conductor y cobrador, contenida en el apartado 30.18 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (v) Exigencia de presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contenida en el numeral 17.8 del artículo 17 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT, y, en el literal e) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPTIGTTSV.

La razón es que las medidas detalladas fueron eliminadas por la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT, Nuevo reglamento del servicio de transporte público de personas de la Provincia de Trujillo, por lo que ya no resultan aplicables.

Asimismo, se CONFIRMA EN PARTE la Resolución 695-2017/INDECOPILA L del

11 de agosto de 2017, en el extremo que declaró barreras burocráticas ilegales las exigencias consistentes en:

- (i) Presentar documentación referente al terminal terrestre de la empresa solicitante, materializada en el literal g) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017- MPTIGTTSV del 3 de febrero de 2017.**
- (ii) Presentar documentación referente a las tecnologías de la información de la empresa solicitante, materializada en el literal h) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017 -MPTIGTTSV del 3 de febrero de 2017.**

La razón es que, dichas exigencias contravienen el artículo 36 de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, debido a que no fueron consignados los requisitos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos de la Municipalidad Provincial de Trujillo, vigente a la fecha en que se aplicaron las medidas denunciadas.

Además, se REVOCA EN PARTE la Resolución 695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, en el extremo que declaró que no constituye barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con una "inspección ocular de la GTTSV" en todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa, materializada en el literal d) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPTIGTTSV del 3 de febrero de 2017; y, en consecuencia se declara barrera burocrática ilegal la citada medida.

La razón es que la exigencia contraviene los artículos 15 y 73 del Reglamento del servicio de transporte público de personas de la Provincia de Trujillo aprobado por Ordenanza Municipal 021-2012-MPT, de acuerdo con los cuales la inspección ocular deberá realizarse de manera posterior al otorgamiento de la autorización, para prestar el servicio de transporte público, mediante acciones de fiscalización.

MULTA: 12.1 UIT

Lima, 10 de diciembre de 2018

I. ANTE CEDENTES

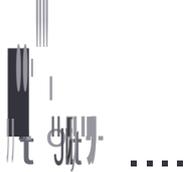
1. El 16 de febrero de 2017, la Empresa de Transportes Nuevo Cortijo S.A (en adelante, la denunciante) interpuso una denuncia² contra la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de las siguientes barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad:

- (i) La exigencia de contar con inspección ocular de la Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial (en adelante, la GTTSV) en todas las unidades**

² La denuncia fue complementada mediante escritos del 21 y 22 de febrero, 6 y 8 de marzo; y, 25 de abril de 2017.

que conforman la flota vehicular de la empresa, materializada en el literal d) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

- (ii) La exigencia de que todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de buses modelo, materializada en el literal k) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.
- (iii) La exigencia de presentar un Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar, materializada en el TUPA de la Municipalidad, aprobado por Ordenanza Municipal 027-2015-MPT.
- (iv) La exigencia de presentar copia legalizada del documento oficial que acredite el número y la vigencia del RUC, materializada en el literal a) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017 MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017, disposición contenida en el numeral 30.2 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT
- (v) La exigencia de presentar copia legalizada del contrato de administración vehicular suscrito entre el Operador de Transporte (en adelante, el OT) con el propietario de la unidad vehicular que conforma la flota ofertada, materializada en el apartado 30.22 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (vi) La exigencia de presentar constancia de no tener deuda ante el Servicio de Administración Tributaria de Trujillo (en adelante, el SATT) por concepto de infracciones al Servicio de Transporte Público Regular de Pasajeros (en adelante, STPRP), contenida en el apartado 30.17 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (vii) La exigencia de tener "récordero" por infracciones de transporte y tránsito, de cada conductor y cobrador, contenida en el apartado 30.18 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012.MPT.
- (viii) La exigencia de presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contados a partir del año siguiente al de su fabricación, materializado en el literal e) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017 y en el numeral 17.8 del artículo 17 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (ix) La prohibición de obtener la autorización para prestar el servicio de transporte de personas en la Ruta M-15, Letra C-2, debido a que ya se encontraría "coberturada" y con riesgo de sobre oferta del servicio, materializada en los literales a), b), c), d), e) y f) del octavo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.



- (x) La exigencia de presentar documentos referentes al terminal terrestre de la empresa solicitante, materializado en el literal g) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.
- (xi) La exigencia de presentar documentación referente a las tecnologías de la información de la empresa solicitante, materializado en el literal h) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.
2. Mediante Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, la Comisión dispuso lo siguientes:
- (i) Admitir a trámite la denuncia en los términos señalados en el párrafo precedente.
- (ii) Informar a la Municipalidad que se declare ilegales las barreras burocráticas previstas en los numerales (x) y (xi) del numeral 1 de la presente Resolución, por contravenir el apartado 43.8 del artículo 43 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; y, de configurarse el supuesto previsto en el inciso b) del apartado 35.1 del artículo 35 del Decreto Legislativo 1256, esto es, exigir requisitos que no constan en el TUPA de la entidad, podría ser sancionada con una multa de hasta 20 UIT, según corresponda.
3. El 26 de mayo de 2017, la Municipalidad presentó sus descargos, señalando lo siguiente:
- (i) Los requerimientos señalados en la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV se encuentran regulados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (en adelante, TUPA) de la entidad, aprobado mediante Ordenanza Municipal 027-2015-MPT; y, el Reglamento del Servicio de Transportes Público de Personas de la Provincia de Trujillo, aprobado mediante Ordenanza Municipal 021-2012-MPT (en adelante, el Reglamento Provincial). Tales exigencias se encuentran destinadas a brindar un servicio de transporte público que sea de calidad.

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 43.1. Aprobación y difusión del Texto Único de Procedimientos Administrativos

(...)

43.8. Incurre en responsabilidad administrativa el funcionario que:

a) Solicita o exige el cumplimiento de requisitos que no están en el TUPA o que, estando en el TUPA, no han sido establecidos por la normatividad vigente o han sido derogados

DECRETO LEGISLATIVO 1256. LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 35.1. La Comisión o la Sala, de ser el caso, puede imponer multas de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias,

a la entidad cuando verifique que alguno de sus funcionarios, servidores públicos o cualquier persona que ejerza en su nombre, función administrativa por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, aplica u ordena la aplicación de barreras burocráticas que involucre alguno de los supuestos que se detallan a continuación.

(...)

b. Exigir requisitos que no constan en el Texto Único de Procedimientos Administrativos -TUPA de la entidad.



- (ii) **El TUPA prevé el procedimiento de "Autorización y/o Renovación del Permiso de Operación para Prestar el Servicio de Transporte Público de Personas en la Provincia de Trujillo"**, cuyos requisitos se encuentran estrechamente ligados a lo regulado en el Reglamento Provincial.
 - (iii) Los requerimientos señalados en el considerando sétimo de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV se sustentan en el Reglamento Provincial y tienen como finalidad garantizar la prestación de un servicio de transporte público ordenado; por lo que, la denuncia es improcedente.
 - (iv) La exigencia consistente en la presentación de un Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar; y, la prohibición de obtener la autorización para prestar servicio de transporte de personas, por estar cubierta y con riesgo de sobre oferta, se encuentra establecida en el TUPA, y, se sustentan en el artículo 67 y la Octava Disposición Final del Reglamento Provincial.
 - (v) No se encuentra acreditada la existencia de las presuntas barreras burocráticas denunciadas contenidas en la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV, por lo que la denuncia deberá ser declarada infundada.
4. El 27 de junio de 2017, la denunciante manifestó lo siguiente:
- (i) Si bien los requisitos podrán estar regulados en el Reglamento Provincial y en el TUPA, la entidad deberá acreditar que dichos requisitos son razonables y no constituyen barreras burocráticas ilegales, pues no está en discusión en el presente procedimiento la legalidad de la disposición que estableció los requisitos, sino su imposición para obtener una autorización.
 - (ii) El requerimiento consistente en la presentación de un estudio técnico resulta ilegal toda vez que el Ministerio de Transporte y Comunicaciones derogó dicho requisito del Decreto Supremo 017-2009-MTC, Reglamento Nacional de Administración de Transporte (en adelante; el RNAT) y la propia municipalidad la derogó mediante Ordenanza Municipal 050-2014-MPT, vigente a la fecha de presentación de su solicitud.
5. El 25 de julio de 2017, la Municipalidad señaló que la modificación de la Octava Disposición Final del Reglamento Provincial no exonera a la denunciante de presentar el estudio técnico de factibilidad de ruta a operar; por lo que, dicho requerimiento no representa una barrera burocrática ilegal.
6. Por Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, la Comisión resolvió lo siguiente:

Exigencias señaladas en los puntos (iii), (iv), (v) y (vi) del numeral 1 de la presente resolución.

La Comisión también resolvió declarar que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el pedido de medida cautelar realizado por la denunciante.

Asimismo, la primera instancia decidió remitir los actuados a la Comisión de Fiscalización de Dumping, Subsidios y Eliminación de Barreras Comerciales No Arancelarias, respecto de la ~~ta~~sa del procedimiento 120 denominado



- (i) Declarar barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas impuesta por la Municipalidad; y, en consecuencia, fundada la denuncia en los siguientes extremos:

La exigencia de presentar copia legalizada del documento oficial que acredite el número y la vigencia del RUC", materializada en el literal a) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017, y, en el numeral 30.2 del artículo 30 del Reglamento Provincial.

- La exigencia de presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contados a partir del año siguiente al de su fabricación, contenida en el numeral 17.8 del artículo 17 del Reglamento Provincial.

La exigencia de presentar documentos referentes al terminal terrestre de la empresa solicitante, materializada en el literal g) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

La exigencia de presentar documentación referente a las tecnologías de la información de la empresa solicitante, materializada en el literal h) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

- La exigencia de presentar copia legalizada del contrato de administración vehicular suscrito entre el OT con el propietario de la unidad vehicular que conforma la flota ofertada, materializada en el apartado 30.22 del artículo 30 del Reglamento Provincial.

La exigencia de presentar constancia de no tener deuda ante el SATT por concepto de infracciones al STPP, contenida en el apartado 30.17 del artículo 30 del Reglamento Provincial.

- La exigencia de tener "récord cero" por infracciones de transporte y tránsito, de cada conductor y cobrador, contenida en el apartado 30.18 del artículo 30 del Reglamento Provincial.

- (ii) Declarar infundada la denuncia y que no constituyen barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas:

La exigencia de contar con "inspección ocular de la GTTSV" en todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa, materializada en el literal d) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

"Certificado de Libre Comercialización" del TUPA del MINSa para que, de ser el caso, actúe dentro del marco de sus competencias.



La exigencia de que todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de buses modelo, materializada en el literal k) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

La exigencia de presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contados a partir del año siguiente al de su fabricación, materializada en el literal e) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

La prohibición de obtener autorización para prestar servicio de transporte de personas en la Ruta M-15, Letra C-2, debido a que ya se encontraría cobaturada y con riesgo de sobre oferta del servicio, materializada en los literales a), b), c), d), e) y f) del octavo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

La exigencia de presentar un Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar, materializada en el TUPA de la Municipalidad, aprobado por Ordenanza Municipal 027-2015-MPT.

- (iii) Dispuso la inaplicación a la denunciante y con efectos generales de las medidas declaradas barreras burocráticas ilegales en el presente procedimiento.
- (iv) Sancionó a la Municipalidad con una multa ascendente a 12.11 Unidades Impositivas Tributarias por infracción al inciso b) del numeral 3.1 del artículo 35 del Decreto Legislativo 1256, por la imposición de requisitos no previstos en el TUPA

7. La Comisión sustentó su pronunciamiento en lo siguiente:

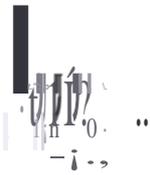
- (i) La exigencia de que las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de los buses modelo, es una condición regulada en el artículo 16 del Reglamento:

Provincial que se debe cumplir a efectos de obtener la autorización para prestar el servicio de transporte; por lo que, no correspondía incluir dicha exigencia en un TUPA conforme al artículo 39 del Decreto Supremo 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley 27444).

- (ii) La exigencia de presentar Estudios Técnicos de Factibilidad y la prohibición de autorización por saturación de ruta han sido emitidas en virtud del artículo 67 y la Octava Disposición Final del Reglamento Provincial; por lo que, no constituyen barreras burocráticas ilegales.

- (iii) De acuerdo con el artículo 47.1.1 del artículo 47 del TUO de la Ley 27444, las entidades están obligadas a recibir copias simples en reemplazo de documentos originales o copias legalizadas notarialmente, teniendo el mismo valor que los documentos originales. Por lo que, las exigencias de presentar copia legalizada del documento oficial que acredite el número y vigencia del RUC y del contrato de administración vehicular resulta ilegal.
 - (iv) Las exigencias de presentar una constancia de no tener deuda ante el SATT, así como de tener "récord cero" por infracciones de transporte y tránsito, no se encuentran contempladas ni en la Ley General de Transportes ni en el RNAT.
 - (v) Respecto a la exigencia de presentar unidades vehiculares que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, actualmente ni la Ley General de Transporte ni el RNAT contemplan una exigencia como la establecida en el numeral 17.8 del artículo 17 del Reglamento; por lo que, esta contraviene el artículo 17 de la Ley de Transporte y los artículos 8 y 18 del RNAT, excediendo lo dispuesto en las normas especiales de alcance nacional.
 - (vi) Las exigencias de presentar documentación referente al terminal terrestre de la empresa solicitante y a las tecnologías de la información resultan ilegales debido a que no fueron listadas en el TUPA como requisitos para la obtención de la autorización prevista en el procedimiento de "Autorización y/o renovación de permiso para prestar el servicio de transporte público de personas en la Provincia de Trujillo".
 - (vii) La exigencia de contar con inspección ocular de la GTTSV en todas sus unidades vehiculares es una condición que debe cumplirse a efectos de obtener la autorización para prestar el servicio de transporte; por lo que, no col respondería incluir dicha exigencia en un TUPA conforme al artículo 39 del TUO de la Ley 27444. Además, la referida condición ha sido emitida en virtud del artículo 15 del Reglamento Provincial.
8. El 12 de setiembre de 2017, la Municipalidad interpuso un recurso de apelación contra la Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL, manifestando lo siguiente:
- (i) El pronunciamiento desconoce las facultades conferidas a su entidad en los artículos 7 y 8 del Título Preliminar de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. Asimismo, los requerimientos exigidos al recurrente son necesarios para la autorización e idoneidad del servicio de transporte público.
 - (ii) La denunciante cuestionó que su entidad le exigió la presentación de (i) copia legalizada del documento oficial que acredite el número y la vigencia de RUC; y, (ii) el contrato de administración vehicular suscrito entre el OTCOR; el propietario de la unidad vehicular; sin embargo, no presentó dicha información, por lo que no constituiría una barrera burocrática ilegal.

- (iii) La exigencia de presentar vehículo con una antigüedad no mayor a tres (3) años guarda relación con el RNAT. Existe una contradicción en el pronunciamiento emitido por la Comisión, pues en un primer momento se declaró que no constituiría barrera burocrática contenida en los actos administrativos cuestionados; y, posteriormente, se consideró barrera burocrática ilegal la misma medida contenida en el artículo 17 del Reglamento Provincial.
- (iv) En relación con los requerimientos que no se encontrarían contemplados en el TUPA, se debe tener en cuenta que el Reglamento Provincial modificó el TUPA y reguló dichos requerimientos.
- (v) Respecto a las exigencias de no tener deudas en el SATT por infracción al STPRP y, contar con "récord cero" por infracciones de Transporte y Tránsito, se debe advertir que el Reglamento Nacional de Emisión de Licencias de Conducir reguló que, para la renovación, recategorización o duplicado de licencia de conducir, se requiere que el conductor cuente con récord cero de infracción y que no cuente con adeudo alguno por infracciones impuestas, por tanto, la exigencia no resulta irracional ni ilegal.
- (vi) Al acreditarse la inexistencia de barreras no corresponde imponer multa alguna.
9. El 12 de setiembre de 2017, la denunciante interpuso recurso de apelación contra la Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL, señaló lo siguiente:
- (i) La exigencia de cumplir con las características y especificaciones técnicas de los buses modelo es discriminatoria, pues solo resulta aplicable a las empresas con permisos vigentes. Dichos buses tienen un costo alto por unidad y la Municipalidad no ha sustentado su criterio técnico para fundamentar dicha exigencia, por lo que carecía de razonabilidad...
- (ii) El pronunciamiento emitido respecto a la exigencia de presentar unidades vehiculares que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años sería contradictorio, pues en un primer momento se señala que no constituiría barrera burocrática y, posteriormente, señaló que sí.
- (iii) El artículo 67 del Reglamento Provincial al cual hace referencia la Municipalidad para exigir un Estudio Técnico de Factibilidad, resulta aplicable cuando existan empresas con rutas Concesionadas. Dicha exigencia fue derogada del RNAT y por la Municipalidad mediante Ordenanza Municipal 050-2014-MPT.
- (iv) La exigencia consistente en contar con inspección ocular de la GTTSV se cumple con la obtención del Certificado de Inspección Técnica Vehicular; y, que la inspección ocular a cargo de la GTTSV deberá ser realizada mediante acciones de fiscalización una vez obtenida la autorización.



- (v) La prohibición de obtener autorización para prestar servicio de transporte de personas está referida a la exigencia de presentar un informe técnico de factibilidad respecto a una ruta coberturada.

11. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- (i) Determinar si la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL contiene un vicio que acarrea su nulidad.
- (ii) Analizar si se ha producido un supuesto de sustracción de la materia.
- (iii) De ser el caso, dilucidar si las exigencias detalladas en el numeral 1 de la presente resolución constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad

11. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

11.1 Sobre la validez de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL

10. Mediante Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, la Comisión admitió a trámite las siguientes medidas:

- (i) La exigencia consistente en que todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de buses modelo, materializada en el literal k) del sexto inciso siderando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

- (ii) La exigencia presentar un "Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar", materializada en el TUPA de la Municipalidad, materializada en el TUPA de la Municipalidad aprobado mediante Ordenanza 027-2015-MPT.

11. Luego, mediante Resolución 0695-2017 /INDECOP-ILAL la Comisión declaró que tales medidas no constituyen barreras burocráticas ilegales por encontrarse acordes con lo previsto en el artículo 16, artículo 67 y la Octava Disposición Final del Reglamento Provincial.

ORDENANZA MUNICIPAL 021-2012-MPT, REGLAMENTO DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PERSONAS DE LA PROVINCIA DE TRUJILLO

Artículo 16. Características y especificaciones técnicas de los "Buses Modelo".

Los Buses Modelo, son las unidades vehiculares reguladas para la prestación del STPRP, sus características y especificaciones técnicas son las que aparecen del Estudio "Determinación de las Características y Especificaciones Técnicas de Buses Modelo, para la Renovación del Parque Automotor del Servicio de Transporte Público Urbano e Interurbano de Trujillo", aprobado por Resolución de Gerencia General N° 036-2012-TMT-GG de fecha 30 de marzo de 2012.

Octava.- Del acceso de nuevos operadores al STPRP.

La MPT, a través de TMT, de acuerdo a las necesidades de servicio de transporte de la población, diseñará y propondrá la aprobación de nuevas rutas cuyas autorizaciones se otorgarán mediante procesos de licitación pública, a cargo de TMT, sin perjuicio de que cualquier persona jurídica interesada pueda, por propia iniciativa, solicitar autorización de operación en nuevas rutas, para cuyo efecto deberá presentar el estudio técnico correspondiente para su evaluación y eventual aprobación. En estos casos, son de aplicación las normas referidas a los requisitos y condiciones establecidos en los Titulos II, III y IV del presente Reglamento.



12. En su pronunciamiento, la Comisión restringió el análisis de las citadas medidas al marco normativo regional y concluyó que no eran ilegales debido a que éstas se encontraban, i materializadas en un acto administrativo y una disposición administrativa que replicaban lo dispuesto en el citado Reglamento Provincial.
13. El análisis de la primera instancia muestra claramente que el Reglamento Provincial también contenía las medidas materia de análisis; sin embargo; la Comisión no analizó su legalidad debido a que la misma no había sido incorporada como medio de materialización de las barreras burocráticas denunciadas.
14. Al respecto, cabe señalar que el numeral 2 del artículo 4 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, Decreto Legislativo 1256) dispone que, en aplicación del **Principio de Encauzamiento**, los órganos de primera instancia deben incorporar al análisis los medios de materialización que adviertan de oficio, aun cuando no hayan sido indicados en la denuncia.
15. De acuerdo con la citada norma, la Comisión debió advertir al momento de admitir a trámite la denuncia que las barreras burocráticas denunciadas se encontraban contenidas en el Reglamento Provincial (aprobado por la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT) e incorporarla en la controversia del presente procedimiento como medio de materialización.
16. Sobre el particular, en línea con lo dispuesto por el Principio de Encauzamiento, el numeral 5.4 del artículo 5 de la Ley 27444 señala que el contenido del acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por los administrados, así como aquellas que **la autoridad pueda identificar de oficio**¹⁰.
17. De lo expuesto se aprecia que el extremo de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL que admitió a trámite las barreras burocráticas señaladas en el párrafo 10, sin incorporar como medio de materialización al Reglamento Provincial, contraviene el 5.4 del artículo 5 de la Ley 27444, así como el Principio de Encauzamiento.

DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 4.- Principios de las autoridades a cargo de supervisar la presente ley

Además de los principios señalados en el artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27.444, las autoridades a cargo de hacer cumplir la presente ley se rigen por los siguientes principios:

--1

2. Principio de encauzamiento. - los órganos de primera Instancia Identifican, de oficio, otros medios de materialización de una barrera burocrática distintos a los indicados en la denuncia, cuando sea evidente su existencia. Del mismo modo, los referidos órganos podrán identificar, de oficio, la barrera burocrática cuestionada del texto íntegro de la denuncia y no únicamente del petitorio.

¹⁰ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 5.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.4 El contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, pudiendo involucrar otras no propuestas por estos que hayan sido apreciadas de oficio, siempre que la autoridad administrativa le otorgue un plazo no menor a cinco (5) días para que expongan su posición y, en su caso, aporte las pruebas que consideren pertinentes.

18. En consecuencia, en aplicación del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444¹¹ (en adelante, TUO de la Ley 27444), que regula como causales de nulidad la contravención a las leyes y el defecto en alguno de los requisitos de su validez¹², corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, en el extremo que admitió a trámite las barreras burocráticas materia de análisis en el presente apartado.
19. Asimismo, al amparo del artículo 13 del TUO de la Ley 27444¹³, corresponde declarar la nulidad de todos los actos sucesivos vinculados a dicha resolución, incluida la Resolución 0695-2017/ INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017 en el extremo que emitió pronunciamiento respecto de las citadas medidas.
20. Finalmente, habiéndose declarado la nulidad de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL debido a que omitió incorporar al Reglamento Provincial como medio de materialización, corresponde ordenar a la Comisión que vuelva a admitir a trámite el citado extremo de la denuncia subsanando la omisión advertida.
21. Al respecto, cabe señalar que el Reglamento Provincial fue derogado por la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT del 30 de abril de 2018¹⁴, que contiene el Nuevo Reglamento de Servicios de Transporte Público de Personas de la Provincia de Trujillo (en adelante, Nuevo Reglamento), el cual también recoge las referidas exigencias en el artículo 16 y el inciso 30.13 del artículo 30¹⁵.

¹¹ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 • LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

(...)

¹² DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

¹³ DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 • LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él. (...)

¹⁴ Publicado en el diario de avisos judiciales de la provincia de Trujillo - Diario La República, el 1 de mayo de 2018.

¹⁵ ORDENANZA MUNICIPAL 014-2018-MPT, NUEVO REGLAMENTO DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PERSONAS DE LA PROVINCIA DE TRUJILLO

Artículo 16. Características y especificaciones técnicas de los "Buses Modelo".

Los Buses Modelo, son las unidades vehiculares reguladas para la prestación del STPRP, sus características y especificaciones técnicas, son las que aparecen en el Estudio "Determinación de las Características y Especificaciones Técnicas de Buses Modelo, para la Renovación del Parque Automotor del Servicio de Transporte Público Urbano e Interurbano de Trujillo", aprobado por Resolución de Gerencia General N° 036-2012-TMT-GG de fecha 30 de marzo de 2012.

El uso de los buses modelo a que se refiere el estudio aprobado por la Resolución de Gerencia General N° 036-2012-TMT-GG se hará de acuerdo a lo que indiquen los estudios técnicos aprobados para la implementación del "Sistema Integrado de Transporte de Trujillo - SITT".

22. Por lo expuesto, corresponde devolver los actuados a primera Instancia para que proceda a la admisión a trámite del referido extremo de la denuncia en los siguientes términos:

- (i) La exigencia consistente en que todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de buses modelo, materializada en el artículo 16 de la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT, Nuevo Reglamento del Servicio de Transporte Público de Personas de la provincia de Trujillo.
- (ii) La exigencia presentar un "Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar", materializada en el numeral 30.13 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT, Nuevo Reglamento del Servicio de Transporte Público de Personas de la provincia de Trujillo.

111.2 Sobre la procedencia de la prohibición de obtener autorización

23. Mediante Resolución 0695-2017/INDECOPI -LAL del 11 de agosto de 2017, la Comisión declaró que no constituye barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener autorización para prestar servicio de transporte de personas en la Ruta M-15, Letra C-2, debido a que ya se encontraría "coberturada" (sic) y con riesgo de sobre-oferta del servicio, materializada en los literales a), b), c), d), e) y f) del octavo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017, en tanto dicha prohibición se encontraría sustentada en el artículo 67 y la Octava Disposición Final del Reglamento Provincial.

24. Sobre el particular, cabe señalar que los literales a), b), c), d), e) y f) del octavo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV corresponden a los argumentos en los que la Municipalidad advierte que la ruta solicitada por la denunciante estaba cubierta por la empresa El Cortijo S.A. y estima que el otorgar la autorización solicitada por la denunciante implicaría un exceso de oferta en dicha ruta.

Artículo 30. Requisitos.

a) Servicio de Transporte Público Regular de Personas

(...)

30.13 Presentación del Estudio Técnico según lo establecido en el presente con el Reglamento.

(...)

¹⁶ Que, mediante Informe 002-2017-MPT/GTTSV/D/CAMS de fecha 12 de enero de 2017, la Oficina Técnica de la Gerencia de Transportes, Tránsito y Seguridad Vial de la Municipalidad Provincial de Trujillo manifestó lo siguiente:

- a) Considerando que lo solicitado por la Empresa de Transportes "Nuevo Cortijo SA" (en adelante la Empresa), es una ruta coberturada, existirá un riesgo de exceso de oferta de servicios al ofertar 66 unidades vehiculares.
- b) Que, la solicitud de la EMPRESA es antitécnica debido a que con los 66 vehículos que oferta, la ruta M-15 quedaría sobredimensionada al 243.5%, en razón que según la Ficha Técnica respectiva, dicha ruta debe contar con hasta 46 unidades como flota máxima, cuya flota ya se encuentra cubierta por la empresa El Cortijo SA.
- c) La ruta que solicita la EMPRESA ya está coberturada por la empresa de Transporte El Cortijo SA, la misma que logra cubrir a total satisfacción la demanda real.
- d) La empresa de Transportes El Cortijo SA cumple con los parámetros regulados por el Plan Regulador de Rutas, por lo cual NO existe una demanda insatisfecha.
- e) La EMPRESA Nuevo Cortijo, no tendrá una operatividad ordenada y eficiente del servicio; debido a que dicha ruta al conformar el sistema de rutas de nuestra ciudad, y al estar en funcionamiento, ya se encuentra equilibrada respecto a las condiciones del servicio de transporte a lo largo del recorrido de su itinerario.
- f) La existencia de una ruta con dos empresas y con una flota sobredimensionada, genera problemas operativos por pugna entre los mismos operadores, ocasionando competencias desleales y perjudicando la seguridad vial por los "correteos" entre los mismos.



25. Ciertamente, la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV desarrolla el razonamiento de la Municipalidad para denegar la autorización al denunciante, pues consideró que existiría una sobreoferta de servicio de transporte en la ruta solicitada, mas no impuso alguna exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que condicione, restrinja u obstaculice el acceso de la denunciante al mercado.
26. Sobre el particular, los argumentos que sustentan este extremo de la denuncia señalan lo siguiente:

ESCRITO DEL 25 DE ABRIL DE 2017, ESCRITO COMPLEMENTARIO DE LA DENUNCIA.

"Los fundamentos señalados por la Municipalidad Provincial de Trujillo, a través de la Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial, se basan, de un lado, en cifras y datos cuya exactitud y vigencia no han sido debidamente sustentadas, y de otro lado, en ligeras estimaciones y "posibles" escenarios negativos (actos de competencias desleales, pugnas, "correteos"), por lo que, la prohibición de acceder al mercado amparada en estas Justificaciones constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad."

27. Del texto citado se verifica que la denunciante pretende que, vía procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, se evalúe la legalidad y/o carencia e razonabilidad de los argumentos utilizados por la Municipalidad para sustentar la denegatoria a su solicitud de autorización para prestar servicio de transporte en la ruta solicitada tramitado ante la denunciada.
28. Cabe indicar que la Municipalidad evaluó la solicitud de autorización en ejercicio de sus competencias para otorgar autorizaciones para la prestación del servicio de transporte provincial de personal¹¹, por ende, acoger la pretensión de la denunciante en este procedimiento implicaría que la Sala revise lo resuelto por la entidad denunciada.
29. Al respecto, de acuerdo con los numerales 3 y 4 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256¹², una barrera burocrática como aquella exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro impuesto por cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes

17

**LEY 27872, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
ARTÍCULO 81.- TRÁNSITO, VIALIDAD Y TRANSPORTE PÚBLICO**

Las municipalidades, en materia de tránsito, vialidad y transporte público, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

1. Otorgar autorizaciones y concesiones para la prestación del servicio público de transporte provincial de personas en su jurisdicción.
(...)

16

DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 3.- Definiciones.

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(...)

3. Barrera burocrática: exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad

4. Formas de materialización: las barreras burocráticas se materializan a través de actos administrativos, disposiciones administrativas y/o actuaciones materiales.



económicos en el mercado y/o incidir en la tramitación de los procedimientos administrativos, materializadas en actos administrativos, : dispósicibnes administrativas y/o actuaciones materiales de la Administración Pública:

30. En tal sentido, dado que lo cuestionado por la denunciante no corresponde a una exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro, la medida denunciada no califica como barrera burocrática en los términos del Decreto Legislativo 1256.
31. De lo expuesto se advierte que la Comisión, mediante Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, admitió a trámite una medida que no califica como barrera burocrática, contraviniendo los numerales 3 y 4 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256.
32. En consecuencia, en aplicación del artículo 10 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444 (en adelante, TUO de la Ley 27444), que regula como causal de nulidad la contravención a las normas²⁰, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL, en el extremo que admitió a trámite la barrera burocrática materia de análisis en el presente apartado. .
33. No obstante, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 225.2 del TUO de la Ley 27444²¹, esta Sala se encuentra facultada para evaluar la procedencia de dicho extremo de la denuncia, en la medida que cuenta con los elementos suficientes.
34. Ahora bien, considerando que la causal de nulidad antes mencionada se sustenta en que lo admitido a trámite por la Comisión no calificó como barrera burocrática, así como por lo dispuesto por el artículo 27²² del Decreto Legislativo

¹⁹ **DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 • LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 10. • Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
- (...)

²⁰ **DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 3. • Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

2. Objeto o contenido.- Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.
- (...)

²¹ **DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 • LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 225.- Resolución

225.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimarás las pretensiones formuladas in... e l mismo o declarará su inadmisión.

225.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, se resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

²² **DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**

Artículo 27.- Imprudencia de la denuncia de parte

27.1. La Comisión, su Secretaría Técnica o la Sala, de ser el caso, declara la improcedencia de la denuncia de parte de

1256 concordado con el artículo 427 del Código Procesal Civil²³, esta Sala concluye que es improcedente la denuncia cuyo petitorio resulte jurídicamente imposible.

35. En ese sentido, dado que la medida cuestionada por la denunciante no califica como una barrera burocrática, por lo que su ilegalidad o carencia de razonabilidad no puede ser conocida en el presente procedimiento, la pretensión de la denunciante resulta jurídicamente imposible y, por tanto, este extremo de la denuncia es improcedente.
36. Cabe precisar que, en tanto esta Sala no emitirá un pronunciamiento de fondo sobre dicha medida, carece de objeto pronunciarse sobre los demás argumentos planteados en apelación por las partes del procedimiento en este aspecto.

111.3. Evaluación de la sustracción de la materia en el procedimiento

111.3.1 Marco normativo sobre la sustracción de la materia

37. El artículo 29 del Decreto Legislativo 1256²⁴ establece que deberá declararse la sustracción de la materia cuando se produzcan dos supuestos: (i) la modificación y/o derogación de una barrera burocrática contenida en una disposición, o (ii) el cese de la aplicación sobre la esfera del denunciante de la medida cuestionada contenida en un acto o actuación. Asimismo, dicho artículo prevé que deberá disponerse el archivo del expediente, aun cuando se trate de un procedimiento sancionador.
38. Sobre el particular, se debe recordar que la figura de la sustracción de la materia ya se encontraba recogida en el artículo 321 del Código Procesal Civil, estableciéndose que esta constituye uno de los supuestos en los cuales se

acuerdo con los supuestos establecidos en el Código Procesal Civil.

27.2. En primera instancia, si la Comisión o su Secretaría Técnica, estima que la denuncia es improcedente, la declara de manera liminar, finalizando así el procedimiento. Si el defecto se refiere a alguna de las pretensiones, la declaración de improcedencia se limita a aquellas que adolecen del defecto advertido por la Comisión o su Secretaría Técnica, pudiendo admitir los demás extremos. (...)

(Subrayado añadido)

23

CÓDIGO PROCESAL CIVIL

Artículo 427. - Improcedencia de la demanda.

El Juez declarará improcedente la demanda cuando:

(...)

5. El petitorio fuese jurídica o físicamente imposible.

24

DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 29) Plazo para la presentación de descargos

(...)

292. En sus descargos, la entidad debe:

a. Presentar los argumentos de legalidad y/o razonabilidad, dependiendo de lo cuestionado en la denuncia o en el procedimiento de oficio, respecto de la barrera burocrática cuestionada, conforme a la metodología de análisis señalada en la presente ley.

b. Pronunciarse sobre cada uno de los argumentos presentados por la parte denunciante; o,

c. Comunicar sobre la derogación y/o modificación de la barrera burocrática cuestionada denunciada y/o la inaplicación de la misma al denunciante en caso la barrera burocrática se encuentre materia/izada en un acto administrativo o actuación material. Esta obligación se mantiene a lo largo de la tramitación del procedimiento. La entidad debe presentar los documentos que acrediten sus afirmaciones.

293. Cuando se presente el supuesto del literal c., la Comisión o la Sala, de ser el caso, declara la sustracción de la materia controvertida, disponiendo el archivo del expediente. Incluso si se trata de un procedimiento sancionador.



concluye anticipadamente un procedimiento sin declaración sobre el fondo²⁵. Así pues, se prevé que tal figura procesal se origina a causa de una situación sobreviniente que conlleva que la materia controvertida desaparezca.

39. En el marco de los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas, conviene precisar que las denuncias sobre la presunta ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de una barrera burocrática, pueden efectuarse respecto del acto o actuación administrativa o disposición normativa que la contiene (en cuyo caso; reviste efectos generales)².
40. De acuerdo con lo expuesto, en un procedimiento en el que se discute la legalidad o razonabilidad de una barrera burocrática comprendida en una disposición, la sustracción de la materia operará cuando dicha barrera desaparezca del marco normativo, ya sea por haber perdido vigencia la norma que la contenía o porque esta sufrió una modificación que elimina la medida del ordenamiento jurídico.

111.3.2. Sobre los requisitos para el servicio de transporte público regular de personas

41. Mediante Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, la Comisión declaró barreras burocráticas ilegales las exigencias para obtener la "Autorización de Permiso de Operación para prestar Servicios de Transporte Público de Personas", consistentes en presentar la siguiente documentación:
- (i) Copia legalizada del documento oficial que acredite el número y la vigencia del RUC, disposición contenida en el numeral 30.2 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT y materializada en el literal a) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV.
 - (ii) Copia legalizada del contrato de administración vehicular suscrito entre el OT con el propietario de la unidad vehicular que conforma la flota ofertada, materializada en el apartado 30.22 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.

²⁵ **DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**
Artículo VIII.- Deficiencia de Fuentes
1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes: en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad.
2. Cuando la deficiencia de la normativa lo haga aconsejable, complementariamente a la resolución del caso, la autoridad elaborará y propondrá a quien compete, la emisión de la norma que supere con carácter general esta situación, en el mismo sentido de la resolución dada al asunto sometido a su conocimiento.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL
Primera Disposición Complementaria Final
Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza.

²⁶ Similar criterio ha sido adoptado por la Sala de Defensa de la Competencia en sus pronunciamientos en materia de eliminación de barreras burocráticas, el cual ha sido desarrollado en diversa jurisprudencia administrativa, tales como la Resolución 1286-2008/TDC-INDECOPI del 27 de junio de 2008, Resolución 1456-2008/TDC-INDECOPI del 25 de julio de 2008, Resolución 1799-2008/TDC-INDECOPI del 4 de septiembre de 2008, Resolución 0021-2008/SC1-INDECOPI del 6 de octubre de 2008, Resolución 0066-2008/SC1-INDECOPI del 31 de octubre de 2008, Resolución 1171-2013/SDC-INDECOPI del 15 de julio de 2013 y Resolución 317-2016/SDC-INDECOPI del 16 de junio de 2016:-

- (iii) Constancia de no tener deuda ante el SATT por concepto de infracciones al STPP, disposición contenida en el apartado 30.17 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (iv) Tener "record cero" por infracciones de transporte y tránsito, de cada
- conductor y cobrador, disposición contenida en el apartado 30.18 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012.MPT.
42. Sin embargo, corresponde señalar que los numerales 30.2, 30.17, 30.18 y 30.22 del artículo 30 del Reglamento Provincial, que materializan las exigencias antes detalladas, fueron derogados por la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT del 30 de abril de 2018²¹. Nuevo Reglamento de Servicios de Transporte Público de Personas de la Provincia de Trujillo (en adelante, Nuevo Reglamento), de manera que actualmente ya no se encuentra en el ordenamiento jurídico.
43. Como se indicó anteriormente, en el caso de los cuestionamientos efectuados a disposiciones, la sustracción de la materia operará si se verifica que las medidas cuestionadas contenidas en la norma administrativa han desaparecido del ordenamiento jurídico vigente.
44. Por tanto, corresponde declarar la sustracción de la materia respecto a las exigencias detalladas y dar por concluido el procedimiento en tales extremos. Asimismo, se debe dejar sin efecto el extremo de la Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL que ordenó la inaplicación a favor de la denunciante y con carácter general de dichas medidas.
45. Cabe precisar que, en tanto esta Sala no emitirá un pronunciamiento de fondo sobre tales medidas, carece de objeto pronunciarse sobre los demás argumentos planteados en apelación por las partes del procedimiento en este aspecto.
- 11.3.1 Sobre la antigüedad superior a tres (3) años
46. Mediante Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la exigencia consistente en presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contados a partir del año siguiente al de su fabricación, materializada en el numeral 17.8 del artículo 17 del Reglamento Provincial. Asimismo, declaró infundado dicho extremo en relación con su materialización en el literal e) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSC del 3 de febrero de 2017.
47. Sobre el particular, es importante mencionar que el cuestionamiento del denunciante estaba orientado a que se declare la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de la exigencia de que los vehículos no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años prevista en el numeral 17.8 del artículo 17 del Reglamento Provincial, pues ello impediría el acceso al mercado; y, como sustento de la aplicación de la medida cuestionada, presentó la Resolución Gerencial 467-

²¹ Publicación en el diario de avisos judiciales de la provincia de Trujillo- Diario La República, el 1 de mayo de 2018.



2017-MPT/GTTSC del 3 de febrero de 2017.

48. En ese sentido, este Colegiado considera que el análisis efectuado por la Comisión respecto de la barrera burocrática, como si fueran dos (2) medidas distintas, no resulta correcto. De acuerdo con los términos de la denuncia, únicamente se trata de una (1) sola barrera burocrática contenida en el numeral 17.8 del artículo 17 del Reglamento Provincial, siendo que la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSC es el medio a través del cual se acredita su imposición a la denunciante. Por tanto, corresponde analizar si dicha medida aún se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico.
49. Sobre el particular, cabe señalar que el numeral 17.8 del artículo 17 del Reglamento Provincial fue derogado por el numeral 17.8 de su artículo N.º la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT, en el cual se dispuso siguiente:

ORDENANZA MUNICIPAL 014-2018-MPT

*"Artículo 17: Condiciones adicionales en relación a los vehículos del STPRP
(...)*

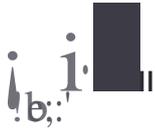
17.8. La antigüedad de las unidades vehiculares para acceder al servicio, según Decreto Supremo N° 015-2017-MTC, no será mayor a veinte (20) años, contados a partir del 01 de enero del año siguiente al de su fabricación, salvo disposición nacional en contrario."

50. De lo expuesto se aprecia que, a partir de la modificación realizada mediante la Ordenanza Municipal 014-2018-MPT, la exigencia consistente en presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contados a partir del año siguiente al de su fabricación, que dio origen al presente procedimiento, fue eliminada y no se encuentra en el ordenamiento jurídico.
51. Cabe reiterar que en el presente procedimiento se cuestionó como posible barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad el tope de antigüedad de tres (3) años previsto en el Reglamento Provincial, por lo que, al haberse eliminado dicho tope de antigüedad, la medida cuestionada ya no resulta aplicable.
52. Por lo expuesto, corresponde declarar la sustracción de la materia en el extremo correspondiente a la referida exigencia. Asimismo, dejar sin efecto el extremo de la resolución apelada que ordenó la inaplicación de dicha medida a favor de la denunciante y con carácter general.
53. Cabe precisar que, en tanto esta Sala no emitirá un pronunciamiento de fondo sobre dicha medida, carece de objeto pronunciarse sobre los demás argumentos planteados ante esta instancia.

Análisis de legalidad

54. El artículo 6 del Decreto Legislativo 1.256 dispone que la Comisión y la Sala son competentes para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional,

- que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.
55. De acuerdo con lo establecido en el artículo 13 del Decreto Legislativo 1256²⁸, la evaluación de la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas contenidas en disposiciones administrativas²⁹, se realiza de acuerdo con la metodología desarrollada en los artículos 14, 15, 16, 17 y 18 del referido cuerpo normativo, la cual comprende los siguientes niveles: (i) análisis de legalidad; (ii) verificación de indicios de carencia de razonabilidad; y, (iii) análisis de razonabilidad³⁰.
56. En este punto resulta importante reiterar que, una de las implicancias de que el cuestionamiento se efectúe con relación a un acto administrativo o actuación material, es que el análisis de legalidad de la barrera burocrática se realiza evaluando el marco legal aplicable al momento de la imposición de la misma.
57. Por el contrario, cuando la denuncia está referida a una disposición, tal análisis implica contrastar la barrera burocrática comprendida en la norma con el marco legal vigente al momento de la emisión del pronunciamiento de la Comisión o de
-
- ²⁸ **DECRETO LEGISLATIVO 1256. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 13.- Metodología de análisis
La Comisión o la Sala, de ser el caso, evalúa la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas contenidas en disposiciones administrativas en los procedimientos de parte y de oficio, de acuerdo con la metodología desarrollada en el presente capítulo. La evaluación de la legalidad y/o de la razonabilidad de las barreras burocráticas materializadas en actos administrativos y actuaciones materiales se efectúa de acuerdo a la metodología del presente capítulo en cuanto corresponda.
- ²⁹ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 3.- Definición es
Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:
(...)
6. Disposición administrativa: todo dispositivo normativo emitido por una entidad destinado a producir efectos jurídicos abstractos y generales sobre un grupo indeterminado de administrados y/o agentes económicos.
- ³⁰ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 14.- Análisis de legalidad
14.1. El análisis de legalidad de una barrera burocrática implica que la Comisión o la Sala, de ser el caso, evalúe los siguientes aspectos:
a. Si existen o no atribuciones conferidas por ley que autoricen a la entidad a establecer y/o aplicar la barrera burocrática bajo análisis.
b. Si la entidad siguió los procedimientos y/o formalidades que exige el marco legal vigente para la emisión y/o publicación de la disposición administrativa que materializa la barrera burocrática.
c. Si a través de la imposición y/o aplicación de la barrera burocrática se contravienen normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier dispositivo legal.
14.2. Si la Comisión o la Sala, de ser el caso, determina la ilegalidad de la barrera burocrática por la razón señalada en el literal 13.1, puede declarar fundada la denuncia o el procedimiento iniciado de oficio según sea el caso, sin que sea necesario evaluar los aspectos indicados en los literales b. y c.; y así sucesivamente.
14.3. Si se determina la ilegalidad por alguna de las razones mencionadas en el párrafo precedente, no es necesario que la Comisión o la Sala continúe con el análisis de razonabilidad. En el mismo sentido, si la Comisión o la Sala desestima que la barrera burocrática sea ilegal, procede con el análisis de razonabilidad cuando se cumpla la condición establecida en el artículo 15.
- Artículo 18.1 Análisis de razonabilidad**
18.1. Una vez que la Comisión o la Sala, de ser el caso, considera que han sido presentados indicios suficientes sobre la presunta carencia de razonabilidad de la barrera burocrática cuestionada, analiza la razonabilidad de la medida, verificando el cumplimiento de los siguientes elementos:
(...)
18.2. En caso de que la entidad no acredite alguno de los elementos indicados en los literales precedentes, la Comisión o la Sala, de ser el caso; declara la carencia de razonabilidad de la barrera burocrática.



la Sala, según corresponda³¹

11.4.1. Sobre las medidas que no estarían compiladas en el TUPA de la Municipalidad

58. Por Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, la Comisión declaró barreras burocráticas ilegales, en tanto no se encuentran consignadas en el TUPA de la Municipalidad, las siguientes exigencias:
- (i) Presentar documentación referente al terminal terrestre de la empresa solicitante, materializada en el literal g) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017,
 - (ii) Presentar documentación referente a las tecnologías de la información de la empresa solicitante, materializada en el literal h) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.
59. En apelación, la Municipalidad manifestó que el Reglamento Provincial modificó el TUPA de su entidad y compiló dichos requisitos como parte del procedimiento de "Autorización y/o Renovación de Permiso de Operación para prestar Servicio de Transporte Público de Personas en la Provincia de Trujillo". Asimismo, consideró que se habría realizado una actuación de medios probatorios deficientes al no valorar la modificación del TUPA.
60. Sobre el particular, cabe señalar que las medidas cuestionadas se encuentran contenidas en actos administrativos, por ende, el análisis de su legalidad se efectuará en virtud a las normas vigentes a la fecha de su emisión, conforme se indicó al inicio del presente acápite.
61. Resulta importante mencionar que, de acuerdo con el numeral 36.1 del artículo 36 de la Ley 27444³², Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley 27444), vigente a la fecha en que se emitió la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017, los procedimientos, requisitos y costos de los procedimientos de las Administraciones Públicas, como la Municipalidad, se deben compendiar y sistematizar en el TUPA de la entidad.
62. En aplicación de la citada norma, corresponde verificar si los requisitos exigidos por la Municipalidad a la denunciante se encontraban compendiados en el TUPA de la referida entidad al momento en que fueron requeridos.

³¹ A modo de ejemplo, ver la Resolución 001B-2016/SDC-IND ECOPEI del 14 de enero de 2016 y la Resolución 279-2016/SDC-INDECOPI del 30 de mayo de 2016.

³² LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
"Artículo 36.- Legalidad del procedimiento
36.1 Los procedimientos administrativos, requisitos y costos se establecen exclusivamente mediante decreto supremo o norma de mayor jerarquía, por Ordenanza Regional, por Ordenanza Municipal, por la decisión del titular de los organismos constitucionalmente autónomos. Dichos procedimientos deben ser compendiados y sistematizados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos, aprobados para cada entidad, en el cual no se pueden crear procedimientos ni establecer nuevos requisitos, salvo lo relativo a la determinación de las tasas que sean aplicables."

numeral 36.1 del artículo 36 de la Ley 27444.

66. Sobre este extremo la Municipalidad alegó que el TUPA fue modificado y, actualmente, no contiene los requisitos objeto de denuncia; no obstante, conforme se explicó en el párrafo 60 de la presente resolución, dicha modificación no se encontraba vigente a la fecha en que se emitió la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017; por tanto, la modificación normativa alegada por el denunciante no podrá ser evaluada en el análisis de legalidad de las barreras burocráticas cuestionadas.
67. En ese sentido, corresponde confirmar, en este extremo, la Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, que declaró barreras burocráticas ilegales los requisitos analizados. Asimismo, confirmar el extremo de la resolución apelada que ordenó la inaplicación a favor de la denunciante de las referidas medidas.

11.4.2. Sobre la exigencia de contar con una inspección ocular en las unidades

68. Mediante Resolución 0695 -2017/INDECOPI -LAL- del 11 de agosto de 2017, la Comisión declaró que no constituye barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con "inspección ocular de la GTTSV³⁵, en todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa, materializada en el literal d) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017-, en tanto dicha exigencia fue emitida en atención a lo regulado en el artículo 15, del Reglamento Provincial.
69. En apelación, la denunciante manifestó que dicha condición se cumple con el Certificado de Inspección Técnica Vehicular; y, que la inspección ocular se deberá realizar en acciones de fiscalización, una vez obtenida la autorización.
70. Sobre el particular, el artículo 15 del Reglamento Provincial, vigente a la fecha en que se impuso la exigencia cuestionada, establecía lo siguiente:

ORDENANZA MUNICIPAL 021 -2012-MPT - REGLAMENTO PROVINCIAL

"Artículo 15. De los vehículos destinados al servicio. .

Toda unidad vehicular que se oferte para el STPP, en cualquiera de sus modalidades, para su habilitación, debe cumplir con las condiciones técnicas básicas y específicas que establece el RNV y el RNAT; así como, las condiciones técnicas adicionales que se establecen en el presente reglamento.

El cumplimiento de las condiciones técnicas básicas y específicas se acredita mediante el C/TV vigente; no obstante, la MPT, a través de los IMT de la GTTSV, verifican su cumplimiento en las acciones de fiscalización filial.

" Artículo 4 Abreviaturas

(; ..)

IMT. - Inspector Municipal de Transporte."

71. De lo señalado en la norma citada se aprecia la Municipalidad estableció que las condiciones técnicas básicas y específicas de las unidades que prestarán el

³⁵ Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial.



serv1c10 de transporte público se acreditarán mediante el certificado de inspección técnica vehicular; y, adicionalmente, precisó que la Gerencia de Transporte, Tránsito y Seguridad Vial (GTTSV) mediante un inspector municipal podrá verificar el cumplimiento de dichas condiciones mediante la realización de una inspección en acciones de fiscalización del servicio.

72. Respecto a ello, es importante mencionar que el artículo 4 del Decreto Supremo 025-2008-MTC, Reglamento Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares³⁶, regula que los Certificados de Inspección Técnica Vehicular son los documentos emitidos por los Centros de Inspección Técnica Vehicular mediante el cual se certifica, entre otras cosas, el cumplimiento de las condiciones y requisitos técnicos establecidos en la normativa nacional, con el objeto de garantizar la seguridad del transporte y tránsito terrestre.
73. En esa línea, el artículo 73 del Reglamento Provincial⁷ establecía que la Municipalidad desarrollará la fiscalización del Servicio de Transporte Público de Personas a través de la GTTSV, y en dicha oportunidad podrá evaluar las obligaciones, condiciones de acceso y permanencia en el servicio.
74. En atención a lo antes mencionado, este Colegiado advierte que la Municipalidad tiene/facultad para verificar el cumplimiento de las condiciones técnicas de los vehículo a través de acciones de fiscalización al servicio, esto es, una vez que el administrador obtenga la respectiva autorización.
75. Por tanto, la Municipalidad no podría requerir a la denunciante contar con una inspección ocular como condición para obtener la autorización solicitada pues, de acuerdo con las normas citadas, el Certificado de Inspección Técnica Vehicular es el documento idóneo para acreditar que el vehículo cuenta con las condiciones técnicas necesarias para acceder al mercado de servicio de transporte.

³⁶ DECRETO SUPREMO 025-2008-MTC, REGLAMENTO NACIONAL DE INSPECCIONES TÉCNICAS VEHICULARES.
 Artículo 4.- Definición es
 Para la aplicación de lo dispuesto en el presente Reglamento se entiende por:
 4.1 Centros de Inspección Técnica Vehicular - CITV: Personas naturales o jurídicas autorizadas por la DGTT para realizar las Inspecciones Técnicas Vehiculares.
 (...)
 4.3 Certificado de Inspección Técnica Vehicular: Documento con carácter de declaración jurada y de alcance nacional emitido exclusivamente por el Centro de Inspección Técnica Vehicular - CITV autorizado por la DGTT.
 (...)
 4.5 Inspección Técnica Vehicular: Procedimiento a cargo de los Centros de Inspección Técnica Vehicular - CITV, a través del cual se evalúa, verifica y certifica el buen funcionamiento y mantenimiento de los vehículos y el cumplimiento de las condiciones y requisitos técnicos establecidos en la normativa nacional, con el objeto de garantizar la seguridad del transporte y tránsito terrestre, y las condiciones ambientales saludables. Las Inspecciones Técnicas Vehiculares serán realizadas de conformidad con lo dispuesto en el presente Reglamento, el Manual de Inspecciones Técnicas Vehiculares, la Tabla de Interpretación de Defectos de Inspecciones Técnicas Vehiculares y las disposiciones complementarias que se emitan al respecto.

³⁷ ORDENANZA 021-2012-MPT, REGLAMENTO DEL SERVICIO DE TRANSPORTE PÚBLICO DE PERSONAS DE LA PROVINCIA DE TRUJILLO
 Artículo 73. Competencia fiscalizadora exclusiva.
 La MPT, es la institución municipal de gobierno local provincial, que, a través de la GTTSV, desarrolla de forma exclusiva, en el ámbito de su circunscripción administrativa, la fiscalización al STPP.
 La facultad de fiscalización comprende las funciones de supervisión y monitoreo del cumplimiento de las obligaciones, condiciones de acceso y permanencia en el servicio, y la constatación de infracciones al servicio que se encuentren tipificadas en el presente reglamento.



76. Cabe agregar que, de acuerdo con el artículo 17 del Reglamento Provincial, una condición adicional para prestar el servicio de transporte provincial regular de personas era contar con el Certificado de Inspección Técnica Vehicular; por tanto, la Municipalidad podría verificarlos mediante acciones de fiscalización.
77. Teniendo en cuenta ello, la exigencia impuesta por la Municipalidad constituye una barrera burocrática ilegal al contravenir lo dispuesto en los artículos 15 y 73 del Reglamento Provincial, vigente a la fecha en que se emitió el acto administrativo mediante el cual se impuso dicha medida.
78. En ese sentido, corresponde revocar en parte la Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL; y, en consecuencia, declarar barrera burocrática ilegal la exigencia impuesta por la Municipalidad consistente en la exigencia de contar con "inspección ocular de la GTTSV" en todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa, materializada en el literal d) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSY del 3 de febrero de 2017.
79. Asimismo, dado que se ha declarado la ilegalidad de la medida cuestionada, corresponde ordenar la inaplicación a favor de la denunciante la referida medida.
- 111.5. Sobre la sanción impuesta por imponer requisitos no contemplados en el TUPA
80. Mediante Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL la Comisión sancionó a la Municipalidad con una multa de 12,11 UIT al haberse declarado la ilegalidad de las exigencias detalladas en el numeral 58 de la presente resolución, en tanto contravienen el inciso b) del numeral 35.1 del artículo 35 del Decreto Legislativo 1256.
81. En apelación, la Municipalidad manifestó que en tanto no existirían las presuntas barreras burocráticas denunciadas no debió imponérsele una sanción.
82. Sobre el particular cabe señalar que en el presente pronunciamiento se ha confirmado la Resolución 0695-2017/INDECOPI LAL en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal las exigencias detalladas en el numeral 58 de la presente resolución, al haber sido aplicadas a la denunciante sin estar compiladas en el TUPA de la Municipalidad.
83. Por tanto, en atención a que la Municipalidad no cuestionó la graduación de la sanción impuesta, corresponde confirmar la Resolución 0695-2017/INDECOPI-LAL en el extremo que sancionó a la denunciada con una multa de 12,11 UIT.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: declarar la nulidad parcial de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017, mediante la cual la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad admitió a trámite la denuncia presentada por la Empresa de Transportes Nuevo Cortijo S.A. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo en el extremo referido a la imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de



razonabilidad consistentes en:

- (i) La exigencia de que todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa cumplan con las características y especificaciones técnicas de los buses modelo . .
- (ii) La exigencia de presentar un "Estudio Técnico de Factibilidad de la ruta a operar".

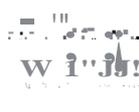
Asimismo, al amparo del artículo 13 del Decreto Supremo 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, declarar la nulidad de todos los actos sucesivos vinculados a dicho extremo de la denuncia.

SEGUNDO: ordenar a la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad que admita nuevamente trámite el extremo de la denuncia referido en el resuelve primero, en los términos detallados en el presente pronunciamiento.

TERCERO: declarar la nulidad parcial de la Resolución 0450-2017/INDECOPI-LAL del 12 de mayo de 2017 y de la Resolución 695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017 en el extremo referido a la prohibición de obtener autorización para prestar servicio de transporte de personas en la Ruta M-15, Letra C-2, debido a que ya se encontrada "coberturada" (sic) y con riesgo de sobre oferta del servicio, materializada en los literales a), b), c), d), e) y f) del octavo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017; y, en aplicación del artículo 225 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, declarar improcedente la denuncia en dicho extremo.

CUARTO: declarar la sustracción de la materia en el procedimiento iniciado por la Empresa de Transportes Nuevo Cortijo S.A. contra la Municipalidad Provincial de Trujillo, por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en las exigencias consistentes en:

- (i) Presentar "Copia legalizada del documento oficial que acredite el número y la vigencia del RUC", disposición contenida en el numeral 30.2 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT y materializada en el literal a) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV.
- (ii) Presentar "Copia legalizada del contrato de administración vehicular suscrito entre el OT con el propietario de la unidad vehicular que conforma la flota ofertada", materializada en el apartado 30.22 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (iii) Presentar constancia de no tener deuda ante el SATT por concepto de infracciones al STPP, disposición contenida en el apartado 30.17 del artículo 30 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT.
- (iv) Tener "record cero" por infracciones de transporte y tránsito, de cada conductor y cobrador, disposición contenida en el apartado 30.18 del artículo 30 de la



Ordenanza Municipal 021-2012.MPT.

- (v) Presentar unidades vehiculares para acceder al servicio que no tengan una antigüedad mayor a tres (3) años, contenida en el numeral 17.8 del artículo 17 de la Ordenanza Municipal 021-2012-MPT; y, materializada en el literal e) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSC.

QUINTO: confirmar en parte, la Resolución 695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017 en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal las siguientes medidas:

- (i) La exigencia de presentar documentación referente al terminal terrestre de la empresa solicitante, materializado en el literal g) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.
- (ii) La exigencia de presentar documentación referente a las tecnologías de la información de la empresa solicitante, materializado en el literal h) del séptimo considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

SEXTO: revocar en parte la Resolución 695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017; y, en consecuencia, declarar barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con "inspección ocular de la GTTSV" en todas las unidades que conforman la flota vehicular de la empresa, materializada en el literal d) del sexto considerando de la Resolución Gerencial 467-2017-MPT/GTTSV del 3 de febrero de 2017.

SÉPTIMO: ordenar la inaplicación a favor de la Empresa de Transportes Nuevo Cortijo S.A. de las medidas declaradas barreras burocráticas ilegales.

OCTAVO: confirmar la Resolución 695-2017/INDECOPI-LAL del 11 de agosto de 2017, en el extremo que impuso a la Municipalidad Provincial de Trujillo una sanción de multa ascendente a 12.11 UIT, al incurrir en la infracción tipificada en el inciso c) del numeral 35.1 del artículo 35 del Decreto Legislativo 1256 - "Exigir requisitos que no constan en el Texto Único de Procedimientos Administrativos -TUPA de la entidad".

Con la intervención de los señores vocales Ana Asunción Ampuero Miranda, Armando Luis Augusto Cáceres Va/derrama, Gímer Ricardo Paredes Castro y Víctor Sebastián Baca Oneto.

ANA ASUNCIÓN AMPUERO MIRANDA
Presidenta

PROCEDENCIA	COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE LA LIBERTAD
DENUNCIANTE	MIGUEL ÁNGEL NAKANDAKARIMAESHIRO ¹
DENUNCIADA	MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO
MATERIAS	NULIDAD IMPROCEDENCIA LEGALIDAD
ACTIVIDAD	CARNÉ DE SANIDAD

*SUMILLA: Se declara la NULIDAD **PARCIAL** de la Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOPI-LAL, en el extremo que admitió a trámite la exigencia de contar con un carné de sanidad materializada en los Informes 024-2017-MPTISGS/LLN, 050-2017-MPTISGS-ROA, 051-2017-MPTISGS-ROA y en el Acta de Constatación 123-2017-MPTISGD.*

El fundamento es que la citada resolución contiene un vicio en-su objeto o contenido, ya que resulta de imposible realización que los órganos en eliminación de barreras burocráticas evalúen los citados actos, debido a que no contienen la medida denunciada ni son capaces de surtir efectos jurídicos respecto de/s señor Miguel Ángel Nakandakari Maeshiro.

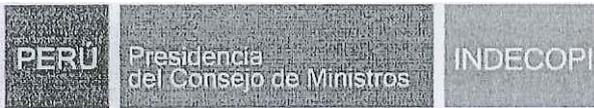
En ese sentido, de conformidad con el numeral 227.2 del artículo 227 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, corresponde declarar la improcedencia de la denuncia por falta de interés para obrar del denunciante, toda vez que dichos actos no le resultan oponibles.

Por otro lado, se CONFIRMA PARCIALMENTE la Resolución Final 1111-2017/INDECOPJ-LAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal, con efectos generales, la exigencia de contar con un carné de sanidad materializada en el numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008MPT, en las Resoluciones Sub Gerencia/es 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSPIMPT; y, en la Notificación de Infracción 123-2017-MPTISGS.

La razón es que la Municipalidad Provincial de Trujillo vulneró el artículo 13 de la Ley 26842, Ley General de la Salud; puesto que impuso la referida medida pese a estar prohibida de exigirla como condición para realizar actividades económicas.

Lima, 7 de febrero de 2019

RUC: 10180870992.



I. ANTECEDENTES

1. El 19 de junio de 2017, el señor Miguel Ángel Nakandakari Maeshiro (en adelante, el denunciante) interpuso una denuncia en contra de la Municipalidad Provincial de Trujillo (en adelante, la Municipalidad), ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de La Libertad (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la exigencia de contar con un carné de sanidad, materializada en lo siguiente:
 - (i) El numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008-MPT².
 - (ii) La Resolución Sub Gerencial 035-2017-SGSP/MPT del 7 de febrero de 2017.
 - (iii) La Resolución Sub Gerencial 036-2017-SGSP/MPT del 7 de febrero de 2017.
 - (iv) El Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD del 7 de febrero de 2017.
 - (v) La Notificación de Infracción 123-2017-MPT/SGS del 7 de febrero de 2017.
 - (vi) El Informe 024-2017-MPT/SGS/LLN del 7 de febrero de 2017.
 - (vii) El Informe 050-2017-MPT/SGS-ROA del 7 de febrero de 2017.
 - (viii) EJ Informe 051-2017-MPT/SGS-ROA del 7 de febrero de 2017.
2. El 3 de julio de 2017, por Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOPI-LAL, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia en los términos descritos en el numeral 1 de la presente resolución.
3. El 20 de julio de 2017, la Municipalidad presentó sus descargos y alegó lo siguiente:
 - (i) Los artículos 34, 35 y 37 de la Resolución Ministerial 363-2005/MINSA, prevén la responsabilidad de los administradores de restaurantes del control médico periódico del personal encargado de manipular alimentos; por lo que debe exigir el carné de sanidad.
 - (ii) Las Resoluciones Sub Gerenciales 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSP/MPT tienen calidad de cosa decidida, por lo que los órganos en eliminación de barreras burocráticas no pueden evaluarlas.

² Ordenanza que regula el régimen de Infracciones y sanciones administrativas, medidas de carácter provisional y el procedimiento administrativo sancionador aplicable por la Municipalidad Provincial de Trujillo, publicada en el diario "La República" el 29 de enero de 2008.

Complementado con escrito del 25 de julio de 2017.

4. El 10 de noviembre de 2017, por Resolución Final 1111-2017/INDECOPI-LAL, la Comisión declaró fundada la denuncia; en consecuencia, barrera burocrática ilegal la medida descrita en el numeral 1 de la presente resolución
5. El 18 de diciembre de 2017, la Municipalidad interpuso recurso de apelación y solicitó la nulidad de la Resolución Final 1111-2017/INDECOP-ILAL, alegando que no valoró sus argumentos de descargos y que consideró únicamente lo expuesto por el denunciante, por lo que vulnera el principio de imparcialidad y del debido procedimiento.
6. El 22 de febrero de 2018, el denunciante absolvió la apelación presentada por la Municipalidad⁴, señalando lo siguiente:
 - (i) La apelación fue presentada fuera del plazo de cinco (5) días hábiles previsto en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (en adelante, el TUPA) del Indecopi y suscrita por un abogado que no cuenta con legitimidad para obrar.
 - (ii) La Resolución Ministerial 363-2005/MINSA no le otorga facultades a la Municipalidad para exigir carné sanitario o documento análogo.

11. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- (i) Analizar si la Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de julio de 2017 incurre en un vicio que afecte su validez.
- (ii) Determinar si la Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOP-ILAL del 10 de noviembre de 2017 incurre en un vicio que afecte su validez.
- (iii) Analizar si la medida cuestionada constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

111. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

111. 1. Cuestión previe:! .:

7. **EI** denunciante alegó que el recurso de apelación fue presentado de forma extemporánea, ya que excedió el plazo de cinco (5) días hábiles establecido en

Complementado por escrito del 7 de mayo de 2018.

- el TUPA del Indecopi; y, que el representante de la Municipalidad no tendría legitimidad para obrar.
8. En lo referente a el plazo de cinco (5) días hábiles consignado en el TUPA del Indecopi, se tiene que conforme con el artículo 39 del Decreto Supremo 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley 27444 (en adelante, el TUO de la Ley 27444)*, el TUPA únicamente compendia y sistematiza procedimientos; mas no los crea ni establece nuevos requisitos.
 9. Por otro lado, el artículo 32 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, el Decreto Legislativo 1256), señala que **el plazo para interponer el recurso de apelación es de quince (15) días hábiles**, contados desde el día siguiente de la notificación de la resolución¹.
 10. En esa misma línea, el artículo 237 del TUO de la Ley 27444, indica también el plazo de quince (15) días para la presentación de un recurso de apelación en los procedimientos administrativos.
 11. Por su parte, el numeral 2 del artículo 111 de la citada norma también prescribe que no pueden considerarse condiciones menos favorables para los

Ver el siguiente link (visualizado el 7 de febrero de 2019):
https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/143803/CEB_TUPA_DICIEMBRE_2012_RV.pdf

DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 40.¹ Legalidad del procedimiento

39.1 Los procedimientos administrativos, requisitos y costos se establecen exclusivamente mediante decreto supremo o norma de mayor jerarquía, por Ordenanza Regional, por Ordenanza Municipal, por la decisión del titular de los organismos constitucionalmente autónomos. Dichos procedimientos deben ser compendiados y sistematizados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos, aprobados para cada entidad, en el cual no se pueden crear procedimientos ni establecer nuevos requisitos, salvo lo relativo a la determinación de las tasas que sean aplicables. (...).

DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Artículo 32.- Recurso de apelación

32.1. (...) El plazo para interponer dicho recurso es de quince (15) días hábiles, contados desde el día siguiente de la notificación de la resolución.

DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 237.- Impugnación

(...)

237.2 La apelación deberá ser interpuesta ante el órgano que dictó la resolución apelada dentro de los quince (15) días de producida la notificación respectiva. El expediente respectivo deberá elevarse al superior jerárquico en un plazo máximo de dos (2) días contados desde la fecha de la concesión del recurso respectivo.(...).

Cabe precisar que el 29 de enero de 2019 este cuerpo normativo fue modificado por el DECRETO SUPREMO 009-2017-

administrados en la tramitación de sus respectivos procedimientos⁹.

12. En ese sentido, el TUPA del Indecopi únicamente compendia los procedimientos y requisitos, y si bien establece un plazo menor para la interposición de recursos de apelación, cinco (5) días hábiles, dicho plazo fue variado con la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 1256¹⁰, en donde se estableció un nuevo plazo de quince (15) días hábiles.
13. En virtud de lo expuesto, este Colegido advierte que el plazo legal aplicable para apelar es de quince (15) días hábiles, siendo el más favorable para el administrado que estuviera interesado en interponer un recurso de apelación.
14. En el caso en concreto, se verifica que la Resolución Final 1111-2017/INDECOPI-LAL fue notificada a la Municipalidad el 28 de noviembre de 2017¹¹, por lo que, en aplicación de la norma antes citada, el plazo para que interponga recurso de apelación vencía el 20 de diciembre de 2017.
15. De la revisión del expediente, se evidencia que el recurso de apelación fue presentado el 18 de diciembre de 2017¹², es decir dentro del plazo legal, por lo cual corresponde desestimar lo alegado por la denunciante.
16. En lo referente a que se configuraría una falta de legitimidad para obrar¹³ para la presentación del recurso de apelación por parte del representante de la Municipalidad, señor Jacinto Díaz Pulido (en adelante, el señor Díaz).
17. De la revisión de lo actuado en el procedimiento el 20 de julio de 2017¹⁴, el Procurador Público de la Municipalidad delegó representación a favor del señor

DECRETO SUPREMO 004-2019.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 11.- Contenido

(.. .)

2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.

(...).

¹⁰ Cabe precisar que la entrada en vigencia del Decreto Legislativo 1256 fue el 8 de diciembre de 2016.

¹¹ Ver el folio 218 del expediente.

¹² Ver el folio 220 del expediente.

¹³ **Sentencia 03610-2008-PA/TCICA**

Con relación a ello, es preciso señalar que el Tribunal Constitucional define esta figura jurídica como "(.. .) la posición habilitante en la que se encuentra una persona para poder plantear determinada pretensión en un proceso. En este caso, la posición habilitante para poder plantear una pretensión en un proceso se le otorga a quien afirma ser parte en la relación jurídico sustantiva que da origen al conflicto de intereses".

¹⁴ Ver el folio 39 del expediente.

Díaz.

18. Al respecto, los procurados públicos pueden delegar representación a favor de los abogados a través de un escrito simple, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 22.8 del artículo 22 del Decreto Legislativo 1068, *que aprueba el Sistema de Defensa Jurídica del Estado*; y, el numeral 5 del artículo 37 del Decreto Supremo 017-2008-JUS *que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo 1068*¹⁵.

19. Por lo expuesto, el señor Díaz, quien suscribió el recurso de apelación, sí contaba con las facultades suficientes para presentarlo, por lo que este Colegiado considera que corresponde desestimar lo alegado por el denunciante.

111.2. So bre la validez de las resoluciones emitidas por la primera instancia

111.2 . 1. Marco normativo sobre la declaración de nulidad

20. Cabe señalar que el artículo 10 del Decreto Supremo 006-2017-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley 2744-4, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la Ley 27444), contempla entre las causales de nulidad del acto administrativo, entre otras, el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez; y, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias¹⁶.

21. Respecto a la causal de nulidad de los actos administrativos por defecto u omisión, de alguno de sus requisitos de validez, se tienen aquellos cuyo vicio se encuentra en el **objeto o contenido** y en la **motivación**, de conformidad con el

¹⁵ **DECRETO LEGISLATIVO 1068, QUE APRUEBA EL SISTEMA DE DEFENSA JURÍDICA DEL ESTADO**

Artículo 22.- De las funciones de los Procuradores Públicos
 22.8. Podrá delegar representación a favor de los abogados.

¹⁶ **DECRETO SUPREMO 017-2008.JUS, QUE APRUEBA EL REGLAMENTO DEL DECRETO LEGISLATIVO 1068**

Artículo 37.- De las atribuciones y obligaciones de los Procuradores Públicos
 El Procurador Público tiene las siguientes atribuciones y obligaciones:

(...)

5. Delegar facultades a los abogados que laboren o presten servicios en las Procuradurías Públicas, a través de escrito simple. Tratándose de los Procuradores Públicos del Poder Ejecutivo, el Presidente podrá autorizarlos para delegar su representación en favor de los abogados que laboran en cualquier entidad del Poder Ejecutivo a nivel nacional, mediante escrito simple.

¹⁷ **DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.

(...)

artículo 3 del TUO de la Ley 27444.¹⁸

22. Sobre el **objeto o contenido del acto administrativo**, el numeral 5.2 del artículo 5 del TUO de la Ley 27444 lo define como todo aquello que la entidad decide, dedara o certifica siendo que no debe ser de **imposible realización**.
23. En atención a ello, Morón Urbina ejemplifica que un acto será de imposible realización cuando la autoridad no pueda ejecutarlo, ordenar el cumplimiento de alguna obligación o cuando no sea posible aplicarlo a un administrado²⁰
24. Por otro lado, sobre la **motivación del acto administrativo**, de acuerdo con el numeral 4 del artículo 3 y el artículo 6 del TUO de la Ley 27444, los actos administrativos deben exteriorizar los argumentos que lo justifican y que de su lectura se debe desprender el tratamiento que se le ha dado a las alegaciones de las partes²¹.

¹⁸ **DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS,DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. Objeto o contenido. • Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

4. Motivación. • El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

¹⁹ **DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 5.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.2 En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, oscuro o imposible de realizar.

(...)

²⁰ MORON URSINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Tomo 1, Décimo Segunda Edición Gaceta Jurídica, Urna, 2017, página 226.

²¹ **DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo. •

6.1. La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

(...)

6.3. No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

25. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que se verificará una limitación al derecho de motivación cuando esta sea: (i) inexistente o aparente; (ii) **insuficiente**; (iii) sustancialmente incongruente, entre otras²². En lo referente a la **motivación insuficiente**, se presentará cuando manifiestamente no se expongan razones de hecho o de derecho alegadas por las partes ²³
26. Cabe precisar que, si bien un vicio en la motivación del acto administrativo puede causar la nulidad de dicho acto, de acuerdo con el numeral 14.2.2 del artículo 14 del TUE de la Ley 27444²⁴, este puede ser conservado en caso el vicio no sea trascendente, como se presenta en el **supuesto de motivación insuficiente o parcial**.
27. Por otra parte, **respecto de la causal de nulidad por contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias**, se tienen aquellos actos administrativos que transgreden las normas y principios prescritos en el TUE de la Ley 27444, como el **principio del debido procedimiento y el de**

²² Ver numeral 7 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00728-2008-PHC/TC del 13 de octubre de 2008.

Visualizar en el siguiente enlace web:
<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/00728-2008-HC.pdf>

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 00728-2008-PHC/TC del 13 de octubre de 2008
" 7. El derecho a fa debida motivación de las resoluciones Judiciales es una garant/a del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporcionan el ordenamiento jurídico o los que se derivan de caso. Sin embargo, no todo ni cualquier error en el .que eventualmente incurra una resolución Judicial constituye automáticamente la violación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales.

As/, en el Exp. N. 03943-2006-PA/TC y antes en el voto singular de los magistrados Gonza/es Ojeda y A/va Orlandini (Exp. N. 01744-2005-PA/TC), este Colegiado constitucional ha precisado que el contenido constitucionalmente garantizado queda delimitada, entre otros, en los siguientes supuestos:

(...)

d) La motivación insuficiente. Se refiere, básicamente, al mínimo de motivación exigible atendiendo a las razones de hecho o de derecho indispensables para asumir que la decisión está, Jbidamente motivada. Si bien, como ha establecido este Tribunal en reiterada jurisprudencia, no se trata de dar respuestas a cada una de las pretensiones planteadas, la insuficiencia, vista aquí en términos generales, sólo resultará relevante desde una perspectiva constitucional si es que la ausencia de argumentoso la "insuficiencia" de fundamentos resulta manifiesta a la luz de lo que en sustancia se está decidiendo".

²⁴ **DECRETO SUPREMO 006-2017.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 14.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez, no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.1 El acto cuyo contenido sea impreciso o incongruente con las cuestiones surgidas en la motivación.

14.2.2 El acto emitido con una motivación Insuficiente o parcial.

14.2.3 El acto emitido con infracción a las formalidades no esenciales del procedimiento, considerando como tales aquellas cuya realización correcta no hubiera impedido o cambiado el sentido de la decisión final en aspectos importantes, o cuyo incumplimiento no afectare el debido proceso del administrado.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

14.2.5 Aquellos emitidos con omisión de documentación no esencial.

(...)

imparcialidad.

28. En lo referente al **principio del debido procedimiento**, el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley 27444 indica que los administrados deben gozar del derecho a ser notificados, a refutar los cargos imputados, a exponer argumentos y a impugnar las decisiones que los afecten, entre otros²⁵.
29. Sobre el **principio de imparcialidad**, se tiene que de acuerdo con el numeral 1.5 del artículo IV del Título Preliminar de la citada norma, las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.
30. Por último, de acuerdo con lo establecido en el numeral 227.2 del artículo 227 del TUO de la LPAG²⁶, en caso las resoluciones emitidas por la primera instancia incurran en un vicio que afecte su validez, este Colegiado se encuentra obligado

²⁵ **DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL TÍTULO PRELIMINAR**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento. • Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

²⁶ **DECRETO SUPREMO 006-2017-JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL TÍTULO PRELIMINAR**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

(...)

1.5. Principio de imparcialidad. • Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.

(...).

²⁷ **DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

Artículo 227.- Resolución

(...)

225.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.



a resolver la controversia, **si cuenta con los elementos de juicio-suficientes para ello.**

111.2 . 2. Marco normativo sobre la declaración de improcedencia

31. El artículo 27 del Decreto Legislativo 1256, dispone que los órganos resolutivos en eliminación de barreras burocráticas, de ser el caso, declaran la improcedencia **de manera liminar** o de ser necesario, luego de admitida a trámite, observando los supuestos de improcedencia contemplados en el Código Procesal Civil.
32. Al respecto, el artículo 427 del Código Procesal Civil, norma de aplicación supletoria para los procedimientos administrativos²⁸, señala que se deberá declarar la improcedencia de la demanda (en este caso, de la denuncia) cuando manifiestamente: (i) el denunciante carezca de legitimidad para obrar; **(ii) el denunciante carezca de interés par_a obrar** (iii) se advierta caducidad del derecho; (iv) no exista conexión lógica entre los hechos y el petitorio; y, (iv) que el petitorio fuese jurídica o físicamente imposible.
33. Sobre el **interés para obrar**, este se encuentra definido como aquella situación real y oportuna de necesidad de acudir al órgano jurisdiccional; siendo que, en el caso de denuncias por imposición de barreras burocráticas, esta necesidad se verificará si las medidas impuestas a través de una disposición administrativa o un acto administrativo resultan oponibles al denunciante.
34. Cabe precisar que la verificación de oponibilidad de la medida en acto administrativo y/o disposición deberá realizarse de forma previa a la admisión a trámite debido a que únicamente se pueden tramitar denuncias e inaplicar medidas que sean capaces de surtir efectos jurídicos en el denunciante, de conformidad con el numeral 3 y 4 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256²⁹.

²⁸ **DECRETO SUPREMO 004-2019.JUS, TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
TÍTULO PRELIMINAR**

Artículo VIII.-Deficiencia de fuentes.

1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les proponga, por deficiencia de sus fuentes; en tales casos, acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a éstas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad.

2. Cuando la deficiencia de la normativa haga aconsejable, complementariamente a la resolución del caso, la autoridad elaborará y propondrá a quien compete, la emisión de la norma que supere con carácter general esta situación, en el mismo sentido de la resolución dada al asunto sometido a su conocimiento.

²⁹ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS
Artículo 3.- Definiciones**

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(,.)

111.2.3. A. Clasificación al caso en concreto

A. Sobre la validez de la Resolución 001-2017/ST-CEBINDECOPI-LAL

35. A través de la Resolución 001-2017/ST-CEBINDECOPI-LAL, la primera instancia admitió a trámite la exigencia de contar con un carné de sanidad, materializado en el numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008-MPT y en los siguientes actos:
- (i) La Resolución Sub Gerencial 035-2017-SGSP/MPT del 7 de febrero de 2017.
 - (ii) La Resolución Sub Gerencial 036-2017.- SGSP/MPT del 7 de febrero de 2017.
 - (iii) El Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD del 7 de febrero de 2017.
 - (iv) La Notificación de Infracción 123-2017-MPT/SGS del 7 de febrero de 2017.
 - (v) El Informe 024-2017-MPT/SGS/LLN del 7 de febrero de 2017.
 - (vi) El Informe 050-2017-MPT/SGS-ROA del 7 de febrero de 2017.
 - (vii) El Informe 051-2017-MPT/SGS-ROA del 7 de febrero de 2017.
36. Sin embargo, este Colegiado advierte que no todos los citados actos se encuentran dirigidos al denunciante, ni materializan la medida cuestionada, como se observa a continuación:

**CUADRO 1
ACTOS ADMITIDOS A TRÁMITE COMO MATERIALIZACIÓN DE LA MEDIDA DENUNCIADA**

Nº	ACTO	ACTANTE	CONTENIDO DEL ACTO
1	Resolución Sub Gerencial 035-2017-SGSP/MPT	Denunciante	Inicia procedimiento sancionador por la presunta comisión de la infracción administrativa tipificada, por no contar con carné de sanidad (Código de Infracción E-131).
2	Resolución Sub Gerencial 036-2017-SGSP/MPT	Denunciante	Ordena la clausura del establecimiento del denunciante, por no contar con carné de sanidad.
3	Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD	Denunciante	Deja constancia de lo verificado durante la inspección.
4	Notificación de	Denunciante	<u>Detalla la infracción</u> , el código y la ordenanza 003-

3. Barrera burocrática: exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad.

(...)

4. Formas de materialización: las barreras burocráticas se materializan a través de actos administrativos, disposiciones administrativas y/o actuaciones materiales.

(..)

	Infracción 123-2017-MPT/SGS		2008-MPT como base legal, mas no enuncia la medida denunciada.
5	Informe 024. 2017-MPT/SGS/LLN	Sub Gerente de Salud	Detalla la inspección al establecimiento del denunciante.
6	Informe 050 2017-MPT/SGS - ROA	Sub Gerente de Salud	Recomienda iniciar del procedimiento sancionador al denunciante.
7	Informe 051-2017 -MPT/SGS - ROA	Sub Gerente de Salud	Recomienda la clausura del establecimiento del denunciante.

Elaboración: Secretaría Técnica de la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas.

Fuente: Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOPI-LAL.

Anexos del escrito de denuncia del 19 de junio de 2017.

37. En efecto, del Cuadro 1 se observa que los Informes 024-2017-MPT/SGS/LLN, 050-2017-MPT/SGS-ROA y 051-2017-MPT/SGS-ROA, no fueron dirigidos al denunciante, sino al Sub Gerente de Salud de la Municipalidad, por lo que no son actos administrativos sino **actos de comunicación interna** entre dos áreas del municipio (Asesoría legal y la Gerencia de salud) que no resultan capaces de surtir efectos jurídicos en el denunciante, por lo que no materializan la medida cuestionada, de conformidad con el artículo 1 del TUO de la Ley 27444³⁰ y el numeral 5 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256³¹.
38. Por otro lado, el Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD, es un documento meramente declarativo en donde únicamente se describen los hechos constatados en la inspección y en donde **no se consignó la exigencia de contar con carné de sanidad**, por lo que la citada acta de inspección tampoco materializa la medida denunciada, de conformidad con el numeral 7 del artículo 3 del Decreto Legislativo 1256³².

³⁰ **DECRETO SUPREMO 006-2017. JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**
Artículo 1.- Concepto de acto administrativo

(,..)

1.2 No son actos administrativos:

1.2.1 **Los actos de administración interna de las entidades destinados a organizar o hacer funcionar sus propias actividades o servicios.** Estos actos son regulados por cada entidad, con sujeción a las disposiciones del Título Preliminar de esta Ley, y de aquellas normas que expresamente así lo establezcan.

(...)

³¹ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 3.- Definiciones

Para efectos de la presente ley, debetenerse en cuenta las siguientes definiciones:

(,..)

5. Acto administrativo: declaración de una entidad cuyo concepto ha sido recogido en el artículo I del Título Preliminar de la Ley N° 27444 o la norma que la reemplace, destinado a producir efectos jurídicos Individuales o individualizables de modo directo en un administrado o grupo de administrados y/o agentes económicos.

³² **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 3.- Definiciones

Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:

39. En tal sentido, se verifica que la Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOPI-LAL del 3 de julio de 2017 contiene un vicio en su objeto o contenido debido a que admitió a trámite una solicitud de imposible realización; ya que, indicó que la medida denunciada se encontraba materializada en cuatro (4) actos que no surten efectos jurídicos respecto del denunciante por no encontrarse dirigidos a este ni contener la dicha medida.
40. Por lo expuesto, corresponde declarar la nulidad parcial de la Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOPI-LAL, por incurrir en la causal prevista en el numeral 2 del artículo 10 del TUO de la Ley 27444, al contener un vicio en su objeto o contenido por ser de imposible realización³³.
41. Por último, de acuerdo con el numeral 227.2 del artículo 227 del TUO de la LPAG³⁴ y debido a que el Colegiado cuenta con los elementos suficientes para emitir un pronunciamiento sobre la denuncia corresponde evaluar su procedencia
42. Al respecto, de acuerdo con el artículo 27 del Decreto Legislativo 1256 y con el numeral 2 del artículo 427 del Código Procesal Civil, se debe declarar la improcedencia de la denuncia por falta de interés para obrar, debido a que los siguientes actos no le resultan oponibles ni contienen la barrera burocrática denunciada
- (i) Informe 024-2017-MPT/SGS/LLN.
 - (ii) Informe 050-2017-MPT/SGS-ROA.
 - (iii) Informe 051-2017-MPT/SGS-ROA.
 - (iv) Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD.
43. Finalmente, este Colegiado precisa continuará con el análisis de legalidad de la exigencia de contar con carné de sanidad en lo que respecta a su materialización en el numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008 -MPT, las

(...)

7. Actuación material: todo comportamiento, manifestación y/o actividad material de una entidad o un funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, que sin ser viabilizada a través de un acto y/o disposición administrativa, produce efectos jurídicos capaces de restringir u obstaculizar el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa.

³³ Al amparo del artículo 13 del TUO de la Ley 27444, se declara la nulidad de todos los actos sucesivos vinculado a la admisión a trámite de la medida respecto de los actos citado.

³⁴ DECRETO SUPREMO 004-2019.JUS, DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo 227.- Resolución

(...)

227.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.



Resoluciones Sub Gerenciales 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSP/MPT; y, la Notificación de Infracción 123-2017-MPT/SGS.

B. Sobre la solicitud de nulidad de la Resolución Final 1111-2017/INDECOPI-LAL

44. En apelación la Municipalidad alegó que la Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOPI-LAL es nula porque vulnera el principio de imparcialidad y del debido procedimiento, ya que la Comisión no valoró sus descargos y consideró únicamente lo expuesto por el denunciante.
45. En atención a ello, este Colegiado considera que, si bien la Municipalidad alega falta de imparcialidad se observa que no ha precisado con qué actuación u omisión se evidenciaría la parcialidad de la Comisión con el denunciante o la vulneración al debido procedimiento.
46. Por lo contrario, este Colegiado verificó que la primera instancia a lo largo del procedimiento corrió traslado al denunciante como a la Municipalidad de todas las actuaciones procedimentales tales como el contenido de la denuncia, la admisión a trámite, la resolución final de primera instancia³⁵; y se les otorgó los mismos plazos legales para absolver y presentar alegatos.
47. En ese sentido, no se acredita una vulneración al principio de imparcial o debido procedimiento en perjuicio de la Municipalidad, por lo que corresponde desestimar lo solicitado en este extremo.
48. No obstante, este Colegiado advierte que, si bien los argumentos expuestos no están dirigidos a acreditar una vulneración a los principios de imparcialidad y del debido procedimiento, sí sustentarían una presunta vulneración a la motivación de la Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOPI-LAL; toda vez que indicó que la Comisión no habría valorado sus siguientes argumentos:
 - (i) La Resolución Sub Gerencial 035-2017-SGSP/MPT y la Resolución Sub Gerencial 036-2017-SGSP/MPT, tienen calidad de cosa decidida, por lo que la Comisión no es competente para evaluarlas³⁶.
 - (ii) Los artículos 34, 35 y 37 de la Resolución Ministerial 363-2005/MINSA, *Norma Sanitaria para el funcionamiento de restaurante y servicios afines*, indican que es responsabilidad de los administradores de restaurantes el control periódico de salud de su personal.

³⁵ Ver los cargos de las cédulas de notificación dirigidas a la Municipalidad y al denunciante en los folios 218 y 219 del expediente, respectivamente.

³⁶ Argumento señalado por la Municipalidad en su escrito de descargos. Ver el folio 38 del expediente.

49. Al respecto, de la revisión integral de la citada resolución, se tiene que, si bien la Comisión enuncia dichos argumentos de defensa, no los desvirtúa ni desestima.
50. Siendo así, se determina que **la Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOPI-LAL incurre en un vicio de validez respecto a su motivación por ser insuficiente**; puesto que, si bien emitió un pronunciamiento motivando la ilegalidad de la medida denunciada, no analizó los argumentos alegados por la Municipalidad.
51. Sin embargo, de conformidad con el numeral 14.2.2. del artículo 14 del TUO de la Ley 27444, **esta Sala debe evaluar si procede o no la conservación de la resolución apelada.**
52. Al respecto, se observa que los alegatos de defensa no desvirtuados por la primera instancia no se encuentran referidos a sustentar la legalidad de la medida denunciada sino a lo siguiente:
- (i) Cuestionar las competencias de la Comisión para evaluar actos administrativos que tienen la calidad de cosa decidida, es decir que se encuentran firmes; es decir, la Municipalidad alega que no es posible analizar la validez de sus actos administrativos. Sobre lo indicado, este Colegiado ya ha indicado que los órganos en eliminación de barreras burocráticas no son instancias revisoras de sus pronunciamientos.
 - (ii) Sustentar las obligaciones establecidas por el Ministerio de Salud para los administradores de restaurantes y no la facultad de los municipios para exigir carné de sanidad.
53. Por lo expuesto, corresponde conservar la Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOPI-LAL ya que, si bien incurrió en un vicio por motivación insuficiente, este no es trascendente debido a que no afecta la motivación de la declaración de ilegalidad de la medida denunciada.
- 111.3. Análisis de legalidad de la exigencia de contar con carné de sanidad
54. Por Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOPI-LAL, la primera instancia declaró ilegal la exigencia de contar con carné de sanidad materializada en el numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008-MPT, las Resoluciones Sub Gerenciales 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSP/MPT y la Notificación de Infracción 123-2017-MPT/SGS.
55. Al respecto, el artículo 80 de la Ley Orgánica de Municipalidades, dispone que

las municipalidades distritales se encuentran facultadas para expedir carnés de sanidad y regular las condiciones de salubridad de establecimientos comerciales.³

56. Del mismo modo, el artículo 6 del Decreto Supremo 007-98-SA, Reglamento sobre Vigilancia y Control Sanitario de Alimentos y Bebidas, dispone que las municipalidades cuentan con facultades para la vigilancia sanitaria de los establecimientos de comercialización de alimentos y bebidas.^{3a}
57. Así, la Ley General de Salud³⁹ y el Decreto Supremo 007-98-SA, Reglamento de Vigilancia y Control Sanitario de Alimentos y Bebidas, facultan expresamente a las municipalidades para fiscalizar la salubridad de los establecimientos de comercialización, elaboración y expendio de alimentos y bebidas de su jurisdicción. Asimismo, las competencias de fiscalización también permiten verificar las condiciones en las cuales se manipulan alimentos y bebidas, sujetándose a determinados requisitos.⁴⁰

³⁷ LEY 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
Artículo 80.- Saneamiento, salubridad y salud
Las municipalidades, en materia de saneamiento, salubridad y salud, ejercen las siguientes funciones:

(...)
3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

(...)
3.2. Regular y controlar el aseo, higiene y salubridad en los establecimientos comerciales, industriales, viviendas, escuelas, piscinas, playas y otros lugares públicos locales.

(...)
3.5. Expedir carnés de sanidad.
(...)

³⁸ DECRETO SUPREMO 007-98-SA, REGLAMENTO SOBRE VIGILANCIA Y CONTROL SANITARIO DE ALIMENTOS Y BEBIDAS

Artículo 6.- Vigilancia sanitaria de los establecimientos de comercialización y de elaboración y expendio de alimentos y bebidas

La vigilancia sanitaria del transporte de alimentos y bebidas, así como la vigilancia de los establecimientos de comercialización, elaboración y expendio de alimentos y bebidas, con excepción de los establecimientos dedicados a su fraccionamiento y de los servicios de alimentación de pasajeros en los medios de transporte, están a cargo de las municipalidades.

Corresponde a estas entidades la vigilancia sanitaria de la elaboración y expendio de alimentos y bebidas en la vía pública, así como vigilar el cumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 15 de este reglamento.

³⁹ LEY 26842, LEY GENERAL DE SALUD

Artículo 94.-

El personal que intervenga en la producción, manipulación, transporte, conservación, almacenamiento, expendio y suministro de alimentos está obligado a realizarlo en condiciones higiénicas y sanitarias para evitar su contaminación.

Artículo 95.-

La fabricación, elaboración, fraccionamiento, almacenamiento y expendio de alimentos y bebidas debe realizarse en locales que reúnan las condiciones de ubicación, instalación y operación sanitariamente adecuadas, y cumplir con las exigencias establecidas en el reglamento que dicta la Autoridad de Salud de nivel nacional.

La Autoridad de Salud de nivel nacional o a quien ésta delegue, verificará periódicamente el cumplimiento de lo establecido en la presente disposición.

⁴⁰ DECRETO SUPREMO 007-98-SA, REGLAMENTO SOBRE VIGILANCIA Y CONTROL SANITARIO DE ALIMENTOS Y BEBIDAS

Artículo 85.- Requisitos que deben cumplir los manipuladores

58. Por lo tanto, la Municipalidad cuenta con facultades para expedir carnés de salud a los administrados que lo soliciten, conforme a las atribuciones conferidas por la Ley Orgánica de Municipalidades, la Ley General de Salud y Reglamento sobre Vigilancia y Control Sanitario de Alimentos y Bebidas.
59. En el presente caso, a través del artículo 34 de la Ordenanza 003-2008⁴¹, la Municipalidad exige que los establecimientos comerciales presenten carnés de salud, tal como se aprecia a continuación:

ORDENANZA 003-2008-MPT, ORDENANZA QUE REGULA EL REGIMEN DE INFRACCIONES Y SANCIONES ADMINISTRATIVAS, MEDIDAS DE CARÁCTER PROVISIONAL Y EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

Los manipuladores de alimentos, además de cumplir con los requisitos señalados en los Artículos 49, 50, 52, 53 y 55 del presente reglamento; deben recibir capacitación en higiene de alimentos basada en las Buenas Prácticas de Manipulación. Dicha capacitación debe ser continua y de carácter permanente.

La capacitación del personal es responsabilidad del empleador. A elección del empleador la capacitación podrá ser brindada por las municipalidades o por entidades privadas o personas naturales especializadas.

Artículo 49.- Estado de salud del personal

El personal que interviene en las labores de fabricación de alimentos y bebidas, o que tenga acceso a la sala de fabricación, no deberá ser portador de enfermedad infecciosa ni tener síntomas de ellas, lo que será cautelado permanentemente por el empleador.

Artículo 50.- Aseo y presentación del personal

El personal que labora en las salas de fabricación de alimentos y bebidas debe estar completamente aseado. Las manos no deberán presentar cortes, ulceraciones ni otras afecciones a la piel y las uñas deberán mantenerse limpias, cortas y sin esmalte. El cabello deberá estar totalmente cubierto. No deberán usarse sortijas, pulseras o cualquier otro objeto de adorno cuando se manipule alimentos.

Dicho personal debe contar con ropa de trabajo de colores claros proporcionada por el empleador y dedicarla exclusivamente a la labor que desempeña. La ropa constará de gorra, zapatos, overol o chaqueta y pantalón y deberá mostrarse en buen estado de conservación y aseo.

Cuando las operaciones de procesamiento y envasado del producto se realicen en forma manual, sin posterior tratamiento que garantice la eliminación de cualquier posible contaminación proveniente del manipulador, el personal que interviene en éstas debe estar dotado de mascarilla y guantes. El uso de guantes no exime el lavado de manos.

El personal que interviene en operaciones de lavado de equipo y envases debe contar, además, con delantal impermeable y botas.

Artículo 52.- Capacitación en higiene de alimentos

Los conductores de los establecimientos dedicados a la fabricación de alimentos y bebidas deben adoptar las disposiciones que sean necesarias para que el personal que interviene en la elaboración de los productos reciba instrucción adecuada y continua sobre manipulación higiénica de alimentos y bebidas y sobre higiene personal.

Artículo 53.- Vestuario para el personal

Los establecimientos de fabricación de alimentos y bebidas deben facilitar al personal que labora en las salas de fabricación o que está asignado a la limpieza y mantenimiento de dichas áreas, aún cuando pertenezca a un servicio de terceros, espacios adecuados para el cambio de vestimenta así como disponer facilidades para depositar la ropa de trabajo y diario de manera que unas y otras no entren en contacto.

Artículo 55.- Facilidades para el lavado y de Infección de manos

Toda persona que labora en la zona de fabricación del producto debe, mientras está de servicio, lavarse las manos con agua y jabón, antes de iniciar el trabajo, inmediatamente después de utilizar los servicios higiénicos de manipular material sucio o contaminado así como todas las veces que sea necesario. Deberá lavarse y desinfectarse las manos inmediatamente después de haber manipulado cualquier material que pueda transmitir enfermedades.

Se colocarán avisos que indiquen la obligación de lavarse las manos. Deberá haber un control adecuado para garantizar el cumplimiento de este requisito.

⁴¹ Publicada en el diario "La República" el 29 de enero de 2008, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.



APLICABLE POR LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE TRUJILLO

*"Artículo 34.- Situaciones que ponen en peligro la salud y la higiene pública
Para efectos de la aplicación de medidas de carácter provisional, conforme a lo
establecido en el Artículo 13º del presente reglamento, se consideran situaciones que
ponen en peligro la salud y la higiene pública:*

(...)

7. Tener dependientes sin contar con carnet sanitario respectivo.

(...)"

60. Al respecto, el denunciante alegó que la referida exigencia constituye una barrera burocrática ilegal, toda vez que el artículo 13 de la Ley General de Salud prohíbe expresamente a las autoridades exigir dicho certificado como condición para ejercer actividades económicas.
61. En virtud de ello, corresponde que esta Sala analice el contenido del artículo 13 de la Ley General de Salud. Sobre ello, esta norma señala lo siguiente:

LEY 26842. LEY GENERAL DE SALUD

"Artículo 13.-

Toda persona tiene derecho a que se le extienda la certificación de su estado de salud cuando lo considere conveniente.

Ninguna autoridad pública podrá exigir a las personas la certificación de su estado de salud, carné sanitario, carné de salud o documento similar, como condición para el ejercicio de actividades profesionales, de producción, comercio o afines.

Lo dispuesto en la presente disposición no exime a las personas del cumplimiento de las disposiciones relacionadas con el carné o certificado de vacunaciones, de conformidad con lo que establece la norma de salud, ni de aquellas relacionadas con la certificación de su estado de salud como requisito para obtener licencias para conducir vehículos naves y aeronaves, o manejar armas o explosivos con arreglo a la ley de la materia".

(Énfasis agregado)

62. De lo establecido en dicho artículo, se observa que como regla se prohíbe que las autoridades **exijan la presentación de carnés de sanidad como condición para el ejercicio de actividades económicas**; sin embargo, ello no significa que tal certificado de salud haya quedado eliminado. En efecto, la misma norma prescribe el derecho de toda persona a obtener dicho carné, por lo que la facultad de las municipalidades de expedirlo existe para cuando los particulares lo requieran.
63. Así, tal como se ha señalado en anteriores pronunciamientos⁴², **la competencia municipal para expedir esta certificación se limita al supuesto en el que los particulares lo requieran**, como, por ejemplo, en aquellos casos en los que los trabajadores solicitan la certificación de su estado de salud para determinar si se encuentran aptos para el desarrollo de ciertas actividades.

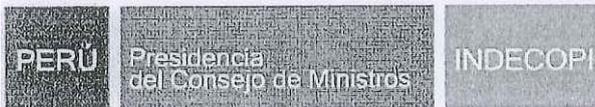
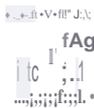
⁴² Ver la Resolución 0279-2016/SDC-INDECOPI del 30 de mayo de 2016, la Resolución 0287-2016/SDC-INDECOPI del 31 de mayo de 2016 y la Resolución 0691-2017/SDC-INDECOPI del 6 de diciembre de 2017.



64. Por el contrario, la prohibición del artículo 13 de la Ley General de Salud, se refiere a que las entidades de la Administración Pública no podrán exigir carnés de sanidad como **condición** para el ejercicio de actividades comerciales⁴³.
65. En ese sentido, teniendo en cuenta que la Ley General de Salud prohíbe de manera expresa la exigencia de carnés de salud como condición para el ejercicio de actividades profesionales, de producción, comercio o afines, la Municipalidad se encuentra impedida de exigir dicho documento.
66. Lo anterior no restringe la competencia de la Municipalidad para el ejercicio de las funciones de control y prevención de la salud que ejerce en virtud de las atribuciones otorgadas por ley.
67. Sobre el particular, la Municipalidad alegó que la exigencia de contar con carné de sanidad se implementó para dar cumplimiento a la Resolución Ministerial 363-2005/MINSA.
68. Al respecto, este Colegiado considera importante advertir que la Resolución Ministerial 363-2005/MINSA, a la fecha no forma parte del ordenamiento jurídico, toda vez que, fue derogada a través de la Resolución Ministerial 822-2018/MINSA, publicada el 8 de septiembre de 2018.
69. Asimismo, incluso si tal norma sanitaria se encontrara vigente, no contiene ninguna disposición que faculte a la Municipalidad a exigir que los dependientes cuenten con carné de sanidad como condición para realizar actividades comerciales.
70. Es menester indicar que, el carné de sanidad únicamente certifica el estado de salud de una persona en un determinado momento, sin que ello necesariamente garantice que tal estado óptimo se mantenga a través del tiempo, ni asegure un estándar de salud para el bienestar de los consumidores que evite la exposición a algún riesgo de contagio a la ciudadanía.
71. Por último, la Municipalidad alegó que la Resolución Sub Gerencial 035-2017-SGSP/MPT y la Resolución Sub Gerencial 036-2017-SGSP/MPT, tienen calidad de cosa decidida⁴⁴.
72. En referencia a ello, este Colegiado no pretende cuestionar la validez o eficacia

⁴³ Es preciso señalar que, a diferencia de los requisitos, una condición es una exigencia posterior a la admisibilidad del trámite y no involucra la presentación de información o documentación, sino la constatación de una situación y/o una obligación por parte del administrado. En particular, las condiciones pueden ser tanto de acceso (exigidas antes de la emisión de una autorización), como de permanencia (exigidas de manera posterior a la emisión de una autorización).

⁴⁴ Argumento señalado por la Municipalidad en su escrito de descargos Ver el folio 38 del expediente.



de las Resoluciones de Sub Gerenciales 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSP/MPT, sino únicamente evaluar si a través de estas se verifica la aplicación de la exigencia de contar con carné de sanidad, lo cual es materia de análisis.

73. Una interpretación en contrario conllevaría a que la Comisión sea considerada como una instancia revisora de todas las decisiones de la administración, por lo que corresponde desestimar dicho argumento.
74. Por lo expuesto, corresponde confirmar la Resolución Final 1111-2017/CEB-INDECOPI-LAL, en el extremo que declaró ilegal exigencia de contar con carné de sanidad materializada en el numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008-MPT, las Resoluciones Sub Gerenciales 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSP/MPT y la Notificación de Infracción 123-2017-MPT/SGS; toda vez que su imposición contraviene el artículo 13 de la Ley General de Salud⁴⁵.

111.4. Sobre los efectos y alcances del presente pronunciamiento

75. El artículo 8 del Decreto Legislativo 1256⁴⁶, establece que la Comisión o la Sala, de ser el caso, dispondrán la inaplicación de una disposición administrativa con efectos generales cuando se declare la ilegalidad de una barrera burocrática⁴⁷.

⁴⁵ En aplicación de la metodología desarrollada en el Decreto Legislativo 1256, considerando que la barrera burocrática denunciada en este extremo ha sido declarada barrera burocrática ilegal, no corresponde continuar con el análisis de razonabilidad, en aplicación del numeral 14.3 del artículo 14 de la referida norma.

⁴⁶ DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS
Artículo 8.º De la inaplicación con efectos generales de barreras burocráticas ilegales contenidas en disposiciones administrativas
8.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte o de oficio, la Comisión o la Sala, declare la ilegalidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones administrativas disponesu inaplicación con efectos generales.
(...)
8.3. La inaplicación con efectos generales opera a partir del día siguiente de publicado el extracto de la resolución emitida por la Comisión o la Sala, de ser el caso, en el diario oficial "El Peruano".

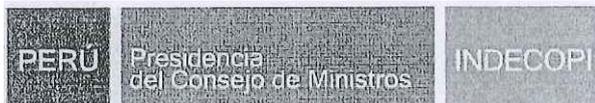
⁴⁷ Sobre el mandato de inaplicación con efectos generales la exposición de motivos del Decreto Legislativo 1256 ha señalado lo siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS DEL DECRETO LEGISLATIVO 1256

"La resolución de la comisión o de la Sala como acto administrativo emitido en un procedimiento administrativo es fuente de derecho público, por lo que tanto en el acto como en el procedimiento administrativo subyace. Y por ello debe darse la relevancia que amerita- un interés público que debe ser protegido. El acto administrativo y el procedimiento administrativo en materia de eliminación de barreras burocráticas no se limitan a la satisfacción de un interés particular en un caso concreto, sino por el contrario, sus efectos como pronunciamiento de la autoridad son para proteger el interés público frente a las transgresiones a la legalidad por parte de la administración pública.

(...)

En otras palabras, lo antes señalado, es la manifestación clara del principio de igualdad y concretamente la protección de los ciudadanos y agentes económicos por igual frente a actuaciones administrativas que han sido calificadas como barreras burocráticas por su ilegalidad. (...)"



76. Por tanto, en aplicación del artículo 8 del Decreto Legislativo 1256, al haberse declarado la ilegalidad de la exigencia señalada en el numeral 1 de la presente resolución corresponde confirmar la Resolución Final 1111-2017/INDECOPI-LAL en el extremo que ordenó la inaplicación de dichas medidas con efectos generales.
77. Asimismo, corresponde confirmar la Resolución Final 1111-2017/INDECOPI - LAL en el extremo que ordenó publicar un extracto de la presente resolución en el diario oficial "El Peruano", acorde con lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto Legislativo 1256⁴⁸, así como el texto completo en el portal sobre eliminación de barreras burocráticas al que se hace referencia en el artículo 51 del citado decreto⁴⁹.
78. Igualmente, corresponde confirmar la Resolución Final 1111-2017/INDECOPI-LAL en el extremo que ordenó a la Municipalidad informar en un plazo no mayor a un (1) mes las medidas adoptadas respecto de lo resuelto en la presente resolución de conformidad con el numeral 50.1) del artículo 50 del Decreto Legislativo 1256⁵⁰ y acorde a lo dispuesto en la Directiva 001-2017/DIR/COD-INDECOPI⁵¹.

111.5. Consideraciones finales

79. Finalmente, es importante precisar que lo señalado no implica desconocer la facultad de la Municipalidad para efectuar controles posteriores y permanentes en materia de saneamiento, salud y salubridad que aseguren el cumplimiento de

⁴⁸ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 12.- Sobre la publicación de las resoluciones

El Indecopi, a través de resolución de su Consejo Directivo, aprueba las disposiciones necesarias para la publicación del extracto de las resoluciones indicadas en el artículo 8 y 9, en el diario oficial "El Peruano" y el texto completo de las mismas en el portal al que se refiere el artículo 51 de la presente ley. La publicación de estas resoluciones en el diario oficial "El Peruano" se efectúa de manera gratuita.

⁴⁹ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 51'. - Portal sobre eliminación de barreras burocráticas

Créase el portal informativo que promueve la eliminación de barrera burocráticas, el cual es administrado por el Indecopi, teniendo como principal objetivo incluir el registro de resoluciones de la Comisión y de la Sala que declaran barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad, para conocimiento de los ciudadanos, agentes económicos y entidades.

⁵⁰ **DECRETO LEGISLATIVO 1256, LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS**
Artículo 50'. - Reporte de acciones tomadas para la eliminación de barreras burocráticas

50.1. Las entidades que hayan sido parte denunciada en los procedimientos seguidos ante la Comisión, en los que se haya declarado la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de una barrera burocrática, cuyas resoluciones hayan quedado consentidas o hayan sido confirmadas por la Sala, deben comunicar al Indecopi sobre las medidas adoptadas respecto de lo resuelto por la Comisión. El órgano de control interno de la entidad respectiva, dispone las acciones que considere pertinentes en caso de verificarse el incumplimiento de la obligación señalada en el presente artículo.

50.2. El Consejo Directivo del Indecopi aprueba las disposiciones para la implementación de la obligación antes mencionada en el caso de las entidades.

⁵¹ Publicada en el diario oficial "El Peruano" el 11 de febrero de 2017.

lo dispuesto en la normatividad vigente para el caso de los establecimientos comerciales que realicen actividades económicas. Este pronunciamiento únicamente se limita a declarar que la exigencia de contar con carné sanitario es ilegal en estricta aplicación de la Ley General de Salud.

80. Por consiguiente, si bien se advierte la importancia de resguardar la salud de los residentes y la necesidad de mecanismos que controlen la salubridad de los establecimientos comerciales que operen en el distrito, la Municipalidad debe ejercer sus competencias dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico vigente.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: declarar la nulidad parcial de la Resolución 001-2017/ST-CEB-INDECOP-ILAL del 3 de julio de 2017, que admitió a trámite la exigencia de contar con carné de sanidad materializada en los Informes 024-2017-MPT/SGS/LL, 050-2017-MPT/SGS-ROA, 051-2017-MPT/SGS-ROA; y, el Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD.

SEGUNDO: declarar la improcedencia de la denuncia, respecto de la exigencia de contar con carné de sanidad materializada en los Informes 024-2017-MPT/SGS/LL, 050-2017-MPT/SGS-ROA, 051-2017-MPT/SGS-ROA; y, el Acta de Constatación 123-2017-MPT/SGD, de conformidad con el artículo 227.2 del artículo 227 del Decreto Supremo 004-2019-JUS Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

TERCERO : confirmar parcialmente la Resolución Final 1111-2017/INDECOP-ILAL del 10 de noviembre de 2017, en el extremo que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con un carné de sanidad materializada en el numeral 7 del artículo 34 de la Ordenanza Municipal 003-2008-MPT, las Resoluciones Sub Gerenciales 035-2017-SGSP/MPT y 036-2017-SGSP/MPT y la Notificación de Infracción 123-2017-MPT/SGS.

CUARTO: confirmar del segundo al séptimo resuelve de la Resolución Final 1111-2017/INDECOP-ILAL del 10 de noviembre de 2017.

Con la intervención de los señores vocales Ana Asunción Ampuero Miranda, Armando Luis Augusto Cáceres Va/derrama, Gilmer Ricardo Paredes Castro y Víctor Sebastián Baca Oneto.

ANA ASUNCIÓN AMPUERO MIRANDA
Presidenta

22/22