



Propuestas para Mejorar la Competitividad del País

Noviembre, 2014

Propuestas para mejorar la competitividad del país

Editado por Javier Coronado Saleh
Gerente de Estudios Económicos

Indecopi
Calle de la Prosa 104, San Borja, Lima, Perú.
Teléfono: (51-1) 2247800, anexo 4701
Website: <http://www.indecopi.gob.pe/>

Este documento fue elaborado por:

Hebert Tassano Velaochaga
Presidente del Consejo Directivo

Santiago Dávila Philippon
Gerente General

Jose Antonio Tirado
Gerente Legal

Javier Coronado Saleh
Gerente de Estudios Económicos

Roxana Arellano
Secretaría Técnica de la Sala de Defensa de la Competencia

Delia Farje
Secretaría Técnica de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas

Ray Meloni
Director de la Dirección de Signos Distintivos

Luis Alberto León
Secretario Técnico de la Comisión de Fiscalización de Dumping y Subsidios

Asimismo, asistieron en la elaboración de este documento: Yazmín Zárate, Lady Serna, Brenda Sparrow, Alfredo Lindley-Russo y Sofia Uqás.

.

Las opiniones vertidas en el presente documento son responsabilidad de sus autores y no comprometen necesariamente la posición de la Alta Dirección y/o de los Órganos Resolutivos del Indecopi.

Los comentarios o sugerencias pueden ser remitidos al correo electrónico: jcoronado@indecopi.gob.pe

Nuestras propuestas

- ✓ Fortalecer las instancias del Indecopi para eliminar más barreras burocráticas
- ✓ Reforzar el análisis de razonabilidad y costo beneficio de normas
- ✓ Todos los procedimientos y procesos de entidades con certificación ISO y gestión informatizada
- ✓ Un nuevo impulso al registro de marcas, reduciendo el costo y tiempo de registro.
- ✓ Mayor alcance de la labor de control de barreras comerciales no arancelarias

Menos trabas para más Competitividad

La palabra “competitividad” ya es parte de nuestro vocabulario diario, aunque pocas veces reflexionamos sobre ella. El concepto de competitividad, proviene de la economía internacional, como una forma natural de comparar economías y sus capacidades productivas específicas. En efecto, los países pueden ser más o menos productivos en diferentes sectores de actividad empresarial, ya sea por sus diferencias en la dotación de recursos naturales, experiencia, capital humano, infraestructuras, entre muchos otros factores.

Uno de los principales factores que explican que la actividad privada en un mercado específico sea productiva es la competencia entre empresas ya que de ella se espera que las decisiones empresariales se orienten a mejorar la calidad de sus productos o servicios, ampliar su oferta y hacer todo ello minimizando costos. La suma de mercados específicos competitivos debe dar como resultado un mejor posicionamiento de la economía en su conjunto frente a sus socios comerciales, algo que en el caso peruano debe ser un objetivo prioritario, ya que nuestro país es, como refieren los economistas, una economía pequeña y abierta al mundo que necesita no solo afianzar sus mercados internos si no crecer también hacia afuera.

Actualmente, el gran número de requisitos burocráticos que deben superarse para abrir un negocio o desplegar una inversión, es un riesgo para el fomento de la competitividad de los mercados nacionales. Por simple estadística, cuantos más requisitos burocráticos existan, mayor será la probabilidad de estar imponiendo algunos que pueden convertirse ya sea en trabas innecesarias, es decir requisitos que no cumplen eficientemente su rol de equilibrar el interés público y el privado, exigencias duplicadas o que, peor aún, estén al margen de la legalidad vigente. Ello implica necesariamente que en el agregado, nuestro país pierda tiempo en poner en marcha actividades económicas que dinamicen la economía y nos hagan por ende más competitivos.

Frente a las trabas administrativas las empresas extranjeras prefieren invertir en otros países, algunos empresarios locales prefieren ser informales y otros, tal vez, decidan incentivar económicamente de manera ilegal a funcionarios, todo lo que no hace sino alimentar el problema.

En esa perspectiva, el Indecopi tiene como función primordial fomentar y garantizar la competencia en los mercados, para lo que cuenta, entre otras, con la función específica de fiscalización ex – post de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de racionalidad, a través de las Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas, campo en el que hemos avanzado de manera acelerada en el último año. Adicionalmente, el Indecopi está comprometido con una labor mucho más proactiva en el marco de la realización de abogacías de la competencia y de estudios de mercado que nos lleven a proponer

iniciativas para reducir la incidencia de las trabas burocráticas en la actividad empresarial privada, especialmente en materia de acceso a los mercados.

Indecopi propone, sobre la base de su experiencia de más de 20 años eliminando barreras burocráticas, por un lado fortalecer la acción de las Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas y de otro trabajar en proyectos específicos para coadyuvar a que nuestra labor tenga un mayor impacto. Asimismo, proponemos fortalecer la gestión pública a través del trabajo de análisis ex – ante de barreras que pueden resultar innecesarias y el fomento al uso del Análisis de Impacto Regulatorio como medio para asegurar la transparencia y razonabilidad de las normas que regulan la actividad privada.

Finalmente, desarrollamos propuestas para impulsar el registro de marcas y fortalecer el control de barreras no arancelarias al comercio exterior.

Los invitamos a explorar nuestras propuestas y sumarse al esfuerzo del Indecopi por aportar de forma decisiva a la competitividad de nuestro país.

Hebert Tassano Velaochaga
Presidente del Consejo Directivo del Indecopi

Propuestas concretas para menos trabas

Propuestas para acciones de fortalecimiento para ampliar la acción del Indecopi a través de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB).

- Prohibir por Ley cobros con criterios que no están asociados al costo administrativo del procedimiento. Por el mismo procedimiento, una minera y un comerciante minorista deben pagar lo mismo.
- Incorporar al literal d) del artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 un nuevo supuesto infractor relacionado con la exigencia de requisitos adicionales a la lista taxativa establecida en Ley para la expansión de infraestructura en Telecomunicaciones
- Obligar, bajo sanción, que las entidades del Estado, con barreras declaradas ilegales o carentes de razonabilidad por la CEB, informen a sus administrados sobre dichas resoluciones.
- Incorporar en el primer párrafo del artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 la posibilidad de la CEB de evaluar e identificar barreras burocráticas en otras modalidades de la actuación administrativa, tales como los hechos administrativos (folletos, publicaciones en la página web de la entidad).
- Se deberá establecer que las entidades integrantes del Gobierno Nacional (Poder Ejecutivo) no podrán impugnar ante el Poder Judicial las resoluciones del Tribunal del INDECOPI en el caso que determinen la existencia de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad.
- Se deberá otorgar a la CEB la facultad de inaplicación general de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad en caso se encuentre establecida mediante Decreto Supremo.
- Se propone establecer que un acto o disposición ilegal o carente de razonabilidad (de cualquier nivel de gobierno) constituye una barrera burocrática aun cuando el administrado haya cumplido tal exigencia.

- En el caso del cobro de tasas y similares por parte de entidades del Gobierno Nacional, declaradas ilegales por la CEB, se deberá devolver lo cobrado al denunciante.

Propuestas para prevenir de forma proactiva la creación de barreras

- Elaborar un ranking anual de “Buen Clima de Negocios y Simplificación Administrativa”, como una marca de certificación para las municipalidades y otras entidades del Estado. Reconocer las entidades que ocupen los primeros puestos.
- Fomentar la implementación del Análisis de Impacto Regulatorio y Análisis Costo Beneficio para las iniciativas normativas para los diferentes niveles de gobierno.
- Poner a disposición de las instituciones públicas un Curso-Taller de Análisis Costo-Beneficio del Indecopi para su adopción como parte de sus planes de capacitación.
- Inmediata participación de todas las autoridades sectoriales del Ejecutivo para incorporar al Perú al Índice de Restricciones del Comercio de Servicios de la OECD. Este índice permite verificar el impacto que tendría sobre el comercio de servicios, la remoción de una traba burocrática.
- Mejorar la gestión pública de los procedimientos de las entidades del Estado, mapeando procesos e incorporando herramientas informáticas de gestión, seguimiento y control. Toda institución del Estado debe contar con un Sistema de Gestión de la Calidad de sus procesos, certificado y con auditorías periódicas.
- Incorporación de Tecnologías de Información y Comunicaciones (TICs) a la gestión pública. No se puede generar una reducción sostenible de la burocratización de procesos en el Estado si es que no se incorporan las TICs en los trámites que efectúan las empresas y ciudadanos ante dependencias del Estado. Ningún país líder ha logrado modernizar su burocracia sin el uso intensivo de las TICs.

Otras propuestas para fomentar la competitividad

- Simplificación del proceso de registro de marcas y patentes, mediante la eliminación del requisito de la publicación en el diario oficial El Peruano, reemplazándolo por la publicación en una Gaceta Electrónica. Con ello se lograría reducir el costo y el tiempo de registro de marcas y patentes,

fomentando así la formalización de las empresas y mejorando su competitividad.

- **Fortalecer el ámbito de aplicación del control de barreras comerciales no arancelarias, fomentando que todos los legítimamente interesados, participen del procedimiento de eliminación de las barreras identificadas, beneficiándose de su eventual inaplicación.**

Introducción: ¿Por qué un enfoque de competencia?

Nuestra economía ha mostrado un crecimiento notable en la historia reciente, alcanzando un promedio superior al 6% anual, en términos reales, en los últimos 10 años. El crecimiento económico ha sustentado la expansión de los mercados nacionales y de las oportunidades de negocios rentables, haciendo que los costos económicos de entrada sean menos relevantes respecto de las expectativas de rentabilidad. En efecto, es notorio que hace 15 o 20 años, un inversionista debía pensar dos veces antes de invertir en un proyecto para atender un mercado pequeño y empobrecido, mientras que en la actualidad si bien los costos de inversión pueden haber aumentado, los mercados son más grandes y los consumidores cuentan con mayor poder adquisitivo.

La entrada de nuevas empresas y emprendimientos, así como el crecimiento de las empresas ya existentes, gracias a la materialización de nuevos proyectos, es fundamental para impulsar al alza el nivel de inversiones y la acumulación de capital físico en el país. Es comprensible la importancia que se asigna a la acumulación de activos fijos, toda vez que, por ejemplo, seguimos teniendo grandes déficits en infraestructuras de servicios y bienes públicos básicos, como carreteras, puertos, aeropuertos, saneamiento, entre otros.

Sin embargo, pensar únicamente en el efecto de la entrada de empresas y proyectos a los mercados sobre la inversión física es limitarse a adoptar un enfoque de muy corto plazo. Nuestra visión va mucho más allá de cerrar la crítica brecha de infraestructura del país, sobre la cual se han hecho cálculos y que llegarían a decenas de miles de millones de dólares. Para el Indecopi, la entrada de nuevos negocios y la materialización de proyectos generan competencia en el mercado y esta se materializa en dos efectos positivos:

- El primero fomenta la reducción de precios en el corto plazo, generando bienestar casi de inmediato.
- El segundo genera dinamismo en el sentido de incentivar a las empresas a innovar, adoptar mejoras en sus procesos y nuevas tecnologías de producción, así como a pensar cómo satisfacer mejor a sus actuales clientes y cómo captar a nuevos consumidores y fidelizarlos.

Este segundo efecto se resume en una sola palabra: PRODUCTIVIDAD. Ser más productivos es, sencillamente, hacer más con menos, concepto que puede aproximarse desde al menos dos ángulos. Por un lado, hacer más con los mismos

recursos y de otro hacer lo mismo empleando menos recursos, lo cual implica que los recursos ahorrados podrán ser asignados a otras tareas productivas.

Más allá del enfoque sobre el concepto de productividad, existe un consenso en la literatura económica sobre la importancia de esta variable en la economía, al punto de ser considerada como la llave del crecimiento sostenido a largo plazo. Las mejoras constantes en la productividad son lo que diferencia a países con crecimiento sostenido de aquellos que no logran sino tener breves periodos de bonanza que se pierden irremediabilmente en el tiempo.

Obstaculizar la actividad privada con barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad no sólo implica retrasar la acumulación de inversiones necesarias para el funcionamiento de los mercados en el corto plazo, sino debilitar la competencia como fuente principal de productividad y crecimiento a largo plazo.

Cuando hablamos de competencia, no nos referimos únicamente a aquella que vemos todos los días en los mercados de bienes y servicios finales, sino también a aquella que debe guiar los mercados de factores productivos. Ello por ejemplo, nos debe llevar a cuestionarnos como Estado, ¿cómo podemos ayudar a tener un mercado laboral más transparente, formal y con mejores profesionales, si hacemos de la obtención de los títulos profesionales un proceso engorroso que quita tiempo y desalienta a un potencial trabajador calificado?

La excesiva burocratización de procedimientos a todo nivel del Estado, la lentitud en la adopción de herramientas informáticas y de sistemas que mejoren la eficiencia en la gestión pública de ejecución y control, los incentivos a exigir cobros ilegales, excesivos y carentes de sustento así como la escasa capacitación de los funcionarios públicos, entre otros, son factores que han provocado que la administración pública haya quedado obsoleta frente al rápido crecimiento y sofisticación de la actividad privada.

La tramitología siempre fue un problema pero su verdadera magnitud sólo se ha podido apreciar cuando la estabilidad económica ha atraído grandes proyectos de inversión y desarrollo de mercados que se ven retrasados o corren el riesgo de desaparecer por no contar con un sector público que los acompañe con celeridad.

En este documento, proponemos adoptar medidas que responden a la necesidad de recortar la tramitología, tanto desde el enfoque de fiscalización ex – post de barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad del Indecopi, como desde un enfoque ex – ante de adecuación, mejora en la gestión y abogacía de la competencia en los mercados.

I. Diagnóstico del rol fiscalizador del INDECOPI: Balance de un recorrido de 20 años

En noviembre de 1992, a la par de la creación del Indecopi, se creó la Comisión de Simplificación de Acceso y Salida del Mercado, órgano del Estado encargado de supervisar que no se impongan barreras burocráticas que afecten el “acceso” o la “salida” de las empresas en la actividad económica, además de velar por las normas sobre simplificación administrativa¹.

En el año 1996, mediante el Decreto Legislativo N° 807, dicho órgano cambió su denominación por “Comisión de Acceso al Mercado” con la facultad de conocer los actos y disposiciones de las entidades de la administración pública que generen barreras de acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y para velar por el cumplimiento de las normas que garantizan la simplificación administrativa y que protegen la libre iniciativa privada². Se le facultó a eliminar barreras burocráticas ilegales y carentes de razonabilidad e imponer multas de hasta 5 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) cuando se detecte que un funcionario ha aplicado la barrera declarada ilegal. Asimismo, se restringieron las competencias de la CEB respecto de la inaplicación o eliminación de barreras contenidas en Decretos Supremos.

En el año 2001 con la entrada en vigencia del artículo 48° de la Ley N° 27444 y su modificatoria del año 2003³, la Comisión que hasta entonces no tenía competencias para ordenar la eliminación de barreras contenidas en reglamentos del Poder Ejecutivo (Decretos Supremos y Resoluciones Ministeriales), vio recortadas sus facultades aún más, y perdió capacidad para ordenar la eliminación de las ordenanzas municipales o regionales. No obstante, en el 2007 y tras esfuerzos del Indecopi junto con el Congreso de la República, la Comisión de Acceso al Mercado recobró sus facultades mediante Ley N° 28996, pudiendo disponer la inaplicación de las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad al caso en concreto, incluso si estas estuvieran contenidas en ordenanzas municipales o regionales con carácter general, decretos supremos o resoluciones ministeriales.

¹ Conviene precisar que dicha Comisión, no se limitaba a esa única función pues además, se encargaba de la tramitación de solicitudes de reestructuración patrimonial (lo que hoy se conoce como procedimiento concursal).

² En este punto dicha Comisión dejó de encargarse de la tramitación de solicitudes de reestructuración patrimonial.

³ A través de la segunda disposición complementaria de la Ley N° 28015 (publicada el 3 de julio de 2003) que deroga el segundo párrafo del artículo 48° de la Ley N° 27444, lo cual fue revertido el 19 de julio de 2003, con la publicación de la Ley N° 28032.

Con la publicación en el 2008 del Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la ley de organización y funciones del Indecopi, se cambió de denominación de la Comisión de Acceso al Mercado por la de Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB). En el mismo año, el Indecopi desconcentró territorialmente las competencias de la CEB de la sede central a oficinas del Indecopi ubicadas en 11 regiones del Perú⁴, en el marco de la política institucional de ampliar la cobertura de sus servicios, a través de la desconcentración de sus funciones en oficinas regionales. Las facultades de la CEB quedaron finalmente legitimadas con la sentencia recaída en el Expediente N° 00014-2009-AI (del 25 de agosto de 2010), en la cual el Tribunal Constitucional reconoció su constitucionalidad.

En julio de 2013 se fortaleció a las CEB otorgándoles nuevas facultades mediante la Ley N° 30056, con el objetivo de, entre otros, incrementar su poder disuasivo al ampliar sus posibilidades de sanción e incrementar el monto máximo de la multa a imponer desde 5 UIT a 20 UIT.

A pesar de los esfuerzos desplegados por las CEB a nivel nacional durante sus 22 años de existencia, hacer negocios en el Perú aún no es fácil, tal como se verifica en los resultados del ránking mundial de competitividad “Doing Business” que elabora y publica la Corporación Financiera Internacional (IFC), el brazo financiero del Banco Mundial (BM). Dicho ranking mide cuán fácil es hacer negocios en un determinado país desde el año 2003.

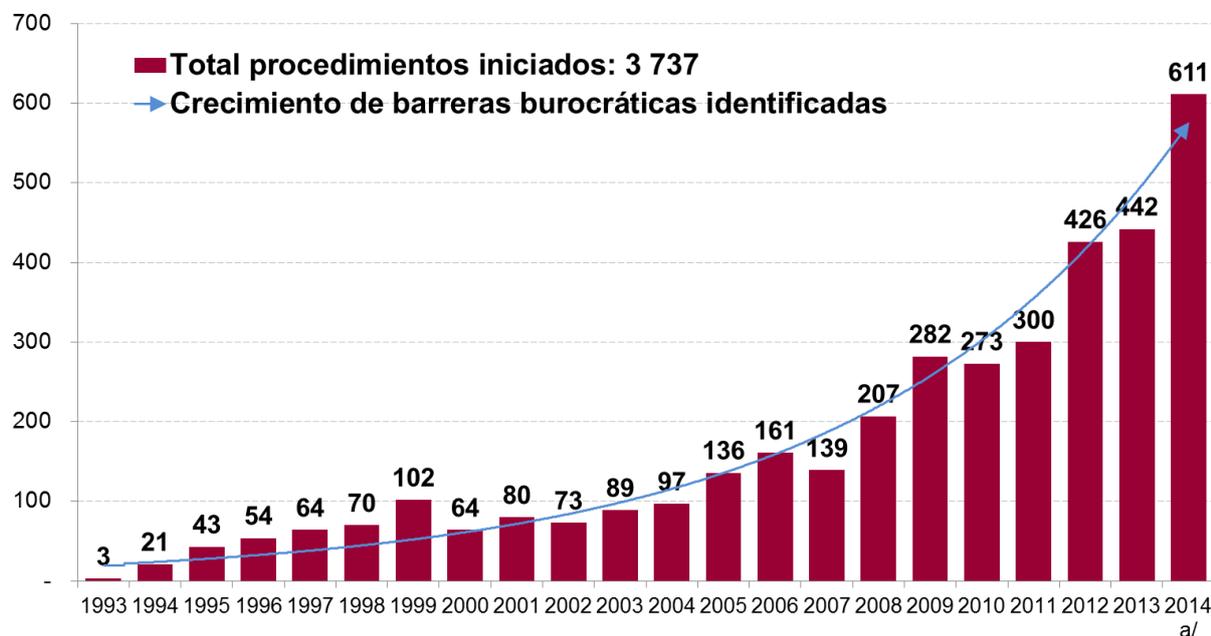
En el 2014, el Perú se ubica en el puesto 42 de 185 países en el mundo, detrás de países de la región como Chile y Puerto Rico, mientras que Colombia ocupa el puesto 43. Ello da cuenta que las empresas peruanas o localizadas en el Perú se enfrentan día a día a una maraña de requisitos y procedimientos requeridos por diferentes entidades del gobierno, que dificultan la realización de negocios y retrasan las decisiones de inversión privada, en lugar de promoverla y regularla eficientemente.

1.1 Experiencia histórica de CEB: Reacción a la creciente tramitología

Desde sus inicios en 1993 hasta octubre de 2014, las CEB a nivel nacional iniciaron 3 737 procedimientos de parte o de oficio contra organismos del Estado, por la presunta imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, teniendo como conclusión la inaplicación o eliminación de las barreras denunciadas, en la primera instancia administrativa (ver Gráfico 1).

⁴ Comprende las Oficinas Regionales de Arequipa, Cajamarca, Cusco, Ica, Junín, La Libertad, Lambayeque, Loreto, Piura, Puno y Tacna.

Gráfico 1
Procedimientos iniciados por las CEB a nivel nacional,
Enero 1993 – Octubre 2014



a/ Enero – octubre 2014.

Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

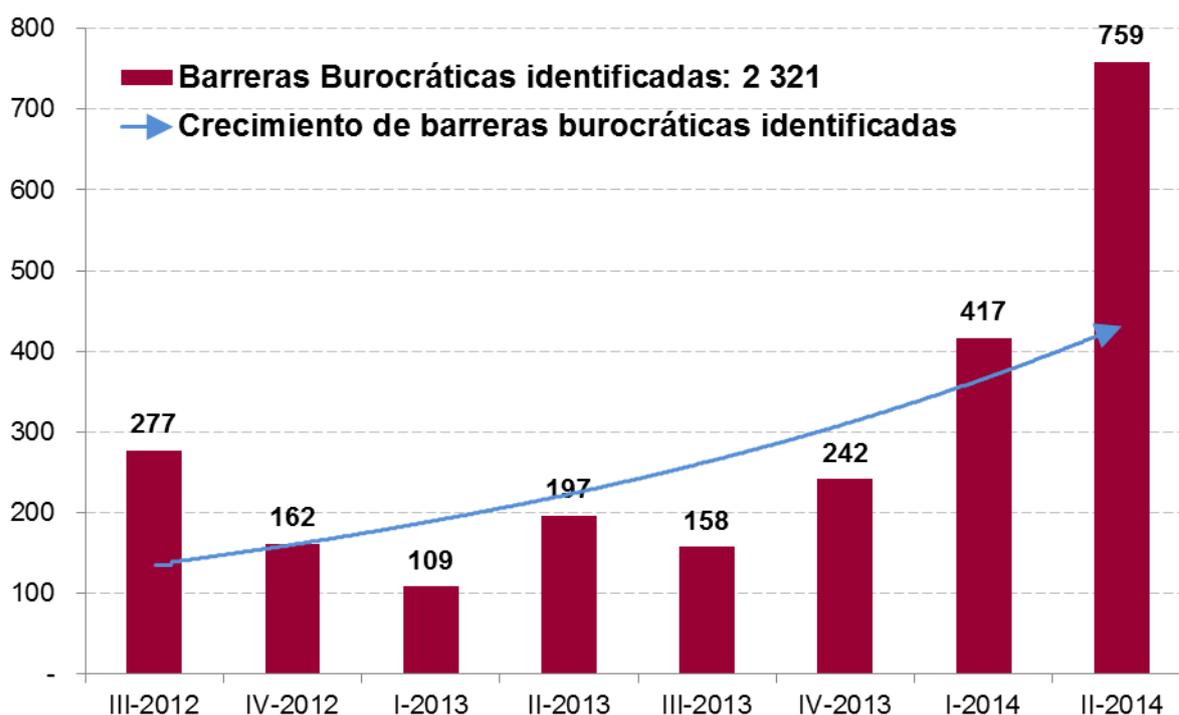
La labor de las CEB no ha cesado de crecer desde sus inicios, acentuándose este crecimiento en los últimos años. Hasta octubre de 2014, las CEB a nivel nacional ya han iniciado más procedimientos que en todo el 2013, lo que nos lleva a concluir que la situación actual está lejos de un escenario en el que número de requisitos, cobros o prohibiciones potencialmente ilegales o carentes de racionalidad, muestre una reducción consistente.

Como veremos a lo largo de esta primera parte del documento, ello puede ser atribuido a un problema de diseño institucional de política pública, que ha puesto cierto énfasis en la labor ex –post del Estado, a través de las CEB, pero que ha descuidado la efectiva eliminación de trámites y requisitos innecesarios ex–ante mediante una apropiada gestión pública de los procedimientos básicos de licencias, autorizaciones, entre otros.

En nuestra opinión, la falta de una efectiva política de eliminación de trámites y requisitos, ex – ante, sin la necesidad de aplicar procedimientos de fiscalización, se ve reflejado en la reciente estadística del trabajo de las CEB. Considérese que un procedimiento concluido por las CEB, en su caso, puede contener desde una hasta decenas de barreras ilegales y/o carentes de razonabilidad, las cuales potencialmente pudieron ser inaplicadas o eliminadas a miles de personas afectadas.

Por ejemplo solo durante los últimos dos años (3er trimestre 2012 - 2do trimestre 2014), las CEB identificaron 2 321 barreras burocráticas ilegales o carentes de racionalidad⁵ (ver Gráfico 2), en procedimientos declarados fundados. Sin embargo la realidad nos muestra que a pesar del trabajo creciente del Indecopi, existen potencialmente una gran cantidad de trabas burocráticas y/o cuellos de botella, y nada asegura que no se estén creando en el tiempo cada vez más requisitos o regulaciones que podrían ser materia de una investigación.

Gráfico 2
Barreras burocráticas identificadas por las CEB a nivel nacional,
3er trimestre 2012 – 2do trimestre 2014

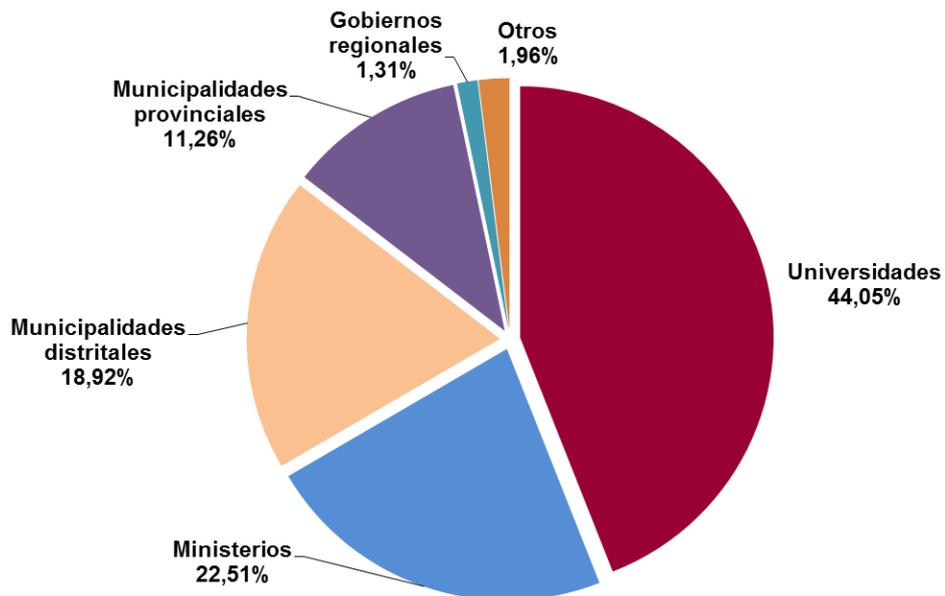


Nota: Algunas barreras se repiten en varios trimestres, dado que son denunciadas varias veces.
Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Sólo en el año 2013, las CEB a nivel nacional concluyeron 322 procedimientos identificando 613 barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad, algunas de las cuales han sido denunciadas múltiples veces. El Gráfico 3 muestra la procedencia de estas barreras según el nivel de gobierno que las impuso.

⁵ En las 2 321 barreras burocráticas, existen barreras repetidas, dado que una misma barrera puede ser denunciada varias veces, debido a la facultad de las CEB de solo inaplicarlas a cada denunciante en particular.

Gráfico 3
Distribución de las barreras declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad por las CEB a nivel nacional, por tipo de entidad estatal, 2013

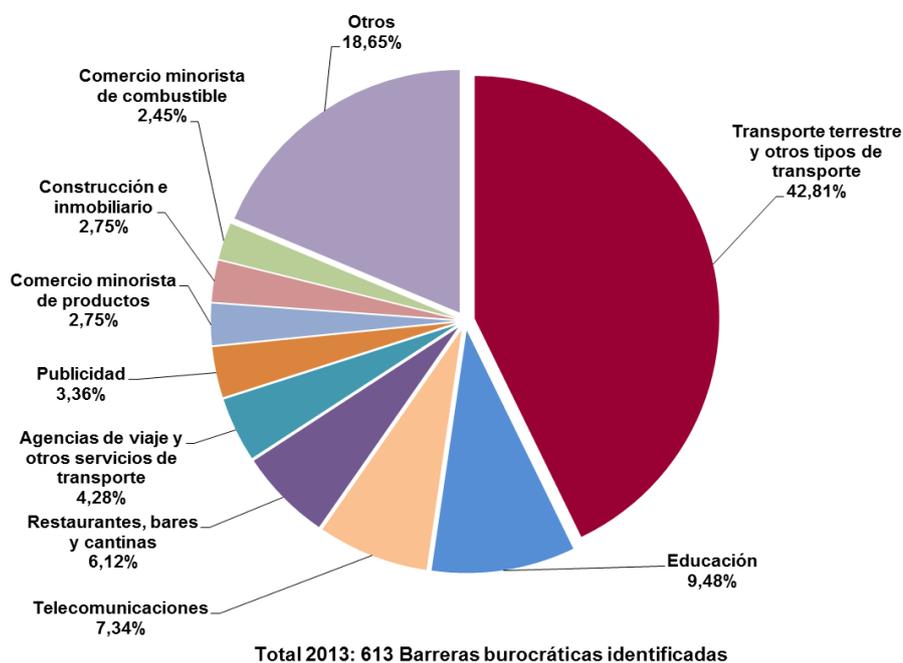


Total 2013: 613 Barreras burocráticas identificadas

Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi.
Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

De las 613 barreras, 300 fueron identificadas gracias a la labor de oficio del Indecopi (48,9%), mientras que 313 (51,1%) fueron denunciadas de parte por empresas o personas naturales, principalmente, empresas de los sectores de transporte terrestre, educación, telecomunicaciones, restaurantes, bares y cantinas, entre otros (ver Gráfico 4).

Gráfico 4
Sector económico de las empresas denunciadoras de los procedimientos declarados fundados ante las CEB, 2013



Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi.
 Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Del total de 613 barreras ilegales y/o carentes de razonabilidad identificadas en primera instancia por las CEB durante el 2013 a nivel nacional, 319 fueron inaplicadas a los denunciadores, al ser consentidas o confirmadas las resoluciones de las CEB por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (SDC), 269 barreras impuestas por universidades fueron eliminadas de oficio por el Indecopi⁶, 2 barreras fueron eliminadas al concluir el procedimiento por sustracción a la materia por la SDC, mientras que 23 barreras se encuentran aún en apelación ante la SDC a inicios de noviembre de 2014.

La labor ex-post realizada por las CEB ha sido y continúa siendo muy importante, como una alternativa de fiscalización del Estado realizada por el mismo Estado, siendo a nuestro entender, un caso único, a nivel mundial, dentro de las funciones habituales de una autoridad de competencia. Sin embargo la experiencia también nos demuestra que aunque la labor fiscalizadora es importante, esta no es suficiente para evitar la existencia y proliferación de trabas y cuellos de botella en todos los niveles del Estado. Debido a ello se propone dar un paso adelante, complementando esta labor fiscalizadora de las CEB con otras iniciativas que eviten la sobre regulación y creación de barreras burocráticas ilegales, arbitrarias, desproporcionadas o que no responden a un interés público (es decir, carentes de razonabilidad).

⁶ De la lectura del artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 y del artículo 48° de la Ley N° 27444, se desprende que la CEB tiene competencia para eliminar barreras burocráticas contenidas en actos o disposiciones administrativas siempre y cuando no estén consignadas en un decreto supremo, resolución ministerial o norma municipal o regional de carácter general.

1.2 El impacto económico de las barreras ilegales y/o carentes de razonabilidad y la identificación de una grave limitación: Podríamos aportar más a la economía pero no lo hacemos

En la línea de lo expuesto en la introducción de este documento de diagnóstico y propuesta, no es posible discutir las dimensiones de un problema si no existe una adecuada valoración de sus principales aspectos. ¿Cómo sabemos que la tramitología y la ilegalidad o carencia de razonabilidad de muchos de los trámites burocráticos ponen en riesgo la competencia si no sabemos qué valor económico tienen tales trabas?

Esta sección recoge los estimados del costos de las barreras inaplicadas y/o eliminadas por las CEB durante el 2013, como parte de un trabajo de abogacía de la competencia, con el objeto de cuantificar la problemática de la existencia de las barreras, trabas y cuellos de botella en sectores claves, como transportes y telecomunicaciones e informar a los actores sectoriales sobre lo que está en juego al no eliminarlas o reducirlas.

La Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi, estimó que el costo económico de la existencia de las barreras burocráticas identificadas como ilegales o carentes de razonabilidad por las CEB en el año 2013, que fueron consentidas o quedaron firmes luego de ser confirmadas por la SDC ascendió a S/. 131,27 millones. Este valor corresponde al costo que hubieran tenido que asumir las empresas y personas denunciantes en caso no hubiesen presentado una denuncia ante las CEB. No obstante, las facultades de las CEB permiten únicamente disponer su inaplicación solo a las empresas y ciudadanos que efectivamente presentaron su denuncia formal ante el Indecopi. Ello quiere decir que otras empresas y ciudadanos, potencialmente afectados por estas mismas barreras, sólo podrán verse beneficiadas del mandato de las CEB, en tanto presenten también una denuncia y no de forma automática.⁷

Sin embargo, estos valores no sólo deben servir para dimensionar nuestro trabajo sino como medida de lo que otras barreras burocráticas, posiblemente no ilegales, pero si carentes de razonabilidad, por excesivas, desproporcionadas, y en general, no sustentadas por un mínimo análisis costo beneficio podrían estar significando en términos de entorpecer la entrada de nuevas empresas al mercado (o la permanencia en este). En cualquier caso, veremos con detalle esfuerzos por cuantificar barreras burocráticas, más generalmente llamadas “cuellos de botella”, en sectores clave de la economía en la Sección 2.1.

Llegados a este punto, es innegable que el lector debe estar preguntándose ¿qué pasaría si las inaplicaciones ordenadas por el Indecopi, que favorecen específicamente a denunciante de barreras ilegales o carentes de razonabilidad, favorecieran también a la generalidad de casos, a fin de obtener su efectiva eliminación o adecuación?

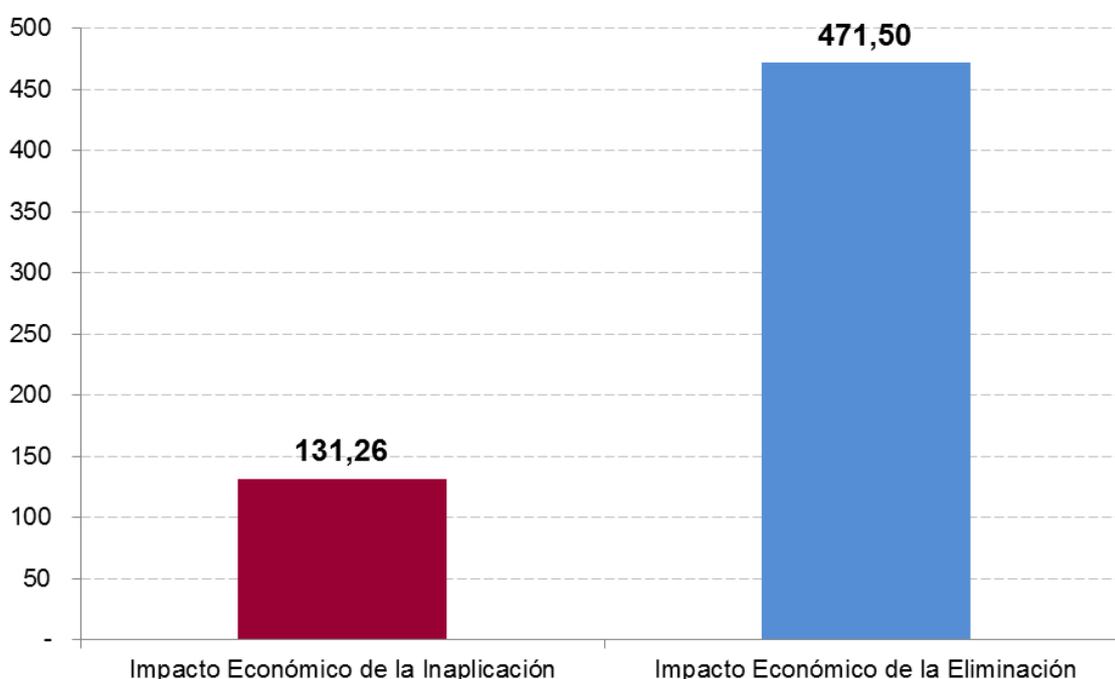
⁷ El 97,40% de dicho monto estimado corresponde a disposiciones del Ministerio de Transporte y Comunicaciones (MTC), principalmente aquella referida a la exigencia ilegal de contar con un patrimonio neto mínimo de 1 000 UIT, como requisito para que las empresas permanezcan en el mercado del servicio de transporte público regular de personas en el ámbito nacional

El Indecopi, a través de su Gerencia de Estudios Económicos ha desarrollado también esta estimación con la finalidad de tener una figura más amplia de la situación. Considerando el conjunto de barreras declaradas ilegales o carentes de razonabilidad, cuya inaplicación fue ordenada por las CEB en 2013 y que quedaron consentidas o firmes luego de la confirmación de la SDC a lo largo de ese mismo año, se estimó el impacto económico en caso se hubiesen eliminado efectivamente con el fin de que no sigan siendo impuestas a la totalidad de empresas o ciudadanos que se considera pueden estar afectando.

De dicha estimación se obtuvo que el costo potencial que se podría haber evitado a la sociedad, por la efectiva eliminación de las barreras analizadas en 2013, sería de S/. 473,89 millones.

Este costo potencial se divide en S/. 5,2 millones de impacto para el ciudadano y S/. 467,8 millones para empresas, siendo el valor restante referido a barreras que afectan, por igual, tanto a ciudadanos como a empresas. Estos montos podrían ser evitados al empresariado y ciudadanía y ser gastados en inversión o consumo, con el consiguiente efecto multiplicador sobre la economía. El Gráfico 5 presenta el resultado comparativo entre el escenario de inaplicación real y el escenario ficticio de eliminación efectiva.

Gráfico 5
Impacto económico de la inaplicación a denunciantes vs estimado del impacto potencial de retirarse las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, en millones de nuevos soles, 2013



Nota: No incluye las barreras ilegales o irracionales impuestas por universidades, dado que la normativa actual no solo limita a las CEB a inaplicarlas, sino que les permite eliminarlas.

Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Estas estimaciones nos indican que, en 2013, el impacto económico positivo de una virtual eliminación de las barreras inaplicadas a la generalidad de casos habría sido aproximadamente 3,6 veces mayor que el impacto monetario efectivo que de manera limitada, tuvo la acción de las CEB en dicho año.

1.3 La figura de la inaplicación y la recurrencia de denuncias

Como se ha mencionado, las CEB, al responder a las denuncias de parte, tiene la facultad de ordenar la inaplicación de las barreras burocráticas que identifican a las empresas o ciudadanos denunciantes, pero no cuenta con la competencia para eliminarlas con carácter general hacia todos los afectados. Esta figura origina que existan barreras que son denunciadas recurrentemente por varias empresas que buscan que no se les aplique la barrera burocrática para su caso en concreto y así poder ejercer su actividad económica formalmente.

Este diseño implica que, potencialmente, las empresas identifiquen al procedimiento de eliminación de barreras burocráticas seguido ante el Indecopi como un paso previo o adicional para poder ejercer su actividad empresarial. De este modo, el Indecopi se convierte en la práctica en parte de los procedimientos administrativos en el intrincado proceso burocrático que precisamente busca combatir.

La evidencia estadística nos muestra que la barrera burocrática más denunciada ante el Indecopi desde el 2013 es: “el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en diversas rutas de la red vial nacional” impuesta por el MTC, la misma que ha sido denunciada 95 veces en el 2013 y 47 veces hasta agosto de 2014. El costo de esta barrera está asociado a no poder operar en las rutas solicitadas en todo el territorio nacional y varía entre empresas. A este costo, habría que adicionarse el costo que asume la sociedad al no contar con una mayor oferta para movilizarse en diversas rutas del país.

La cuantificación del costo de las barreras burocráticas del 2013 identificó que la barrera burocrática más costosa para el empresariado es la denominada: “Exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de 1000 UIT como requisito para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional” también impuesta por el MTC y ha sido denunciada 127 veces desde el 2013 hasta agosto 2014, por 181 empresas de transporte terrestre, convirtiéndose en la segunda barrera más denunciada. El cuadro 1 presenta la lista de las 10 barreras más denunciadas impuestas por el MTC.

Es muy importante mencionar, llegados a este punto, que la intención de mostrar estas estadísticas no es interferir en las políticas sectoriales que son competencia de los respectivos ministerios, como es el caso del MTC, si no tener una referencia de lo que se puede lograr con la adecuación de las barreras burocráticas, declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad, por parte de los sectores.

Cuadro 1
Barreras burocráticas más denunciadas ante las CEB,
Enero 2013 – Agosto 2014

N°	BARRERA BUROCRÁTICA IDENTIFICADA	N° de resoluciones			N° de denunciantes		
		2013	2014	TOTAL	2013	2014	TOTAL
1	Mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en diversas rutas de la red vial nacional.	95	47	142	95	48	143
2	Exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1000) UIT como requisito para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional.	88	39	127	120	61	181
3	Exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión, como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima.	85	38	123	119	60	179
4	Exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizados en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales (permanencia).	64	27	91	94	50	144
5	Exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizados en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales (acceso).	40	25	65	72	47	119
6	Suspensión de otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte.	38	21	59	42	23	65
7	Exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada por el MTC, para obtener una autorización para prestar el servicio público de transporte terrestre.	35	13	48	65	34	99
8	Exigencia de que las autorizaciones para prestar el servicio de transportes en la red vial nacional se otorguen conforme a los informes elaborados por el observatorio de transporte terrestre.	23	10	33	51	31	82
9	Exigencia de presentar una carta fianza para prestar el servicio como escuela de conductores.	8	10	18	16	11	27
10	Exigencia de contar con las características establecidas en el Anexo I de la Resolución Directoral N° 3634-2013-MTC/15.	0	17	17	0	28	28

Nota: La información de 2014 incluye el periodo de enero-agosto. Se debe precisar además que los pronunciamientos de la CEB, en algunos casos, no han sido confirmados, al cierre de este documento, por la Sala de Defensa de la Competencia. Por ello, esta información se debe considerar como evidencia por confirmar respecto de la recurrencia de las denuncias fundadas en primera instancia.

Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Las CEB asignan importantes recursos, principalmente humanos, para iniciar y concluir estos procedimientos, que siguen siendo los más denunciados y que a la larga únicamente admiten la inaplicación de la barrera sin que esta desaparezca formalmente o se adecue, según sea el caso.

Existen también barreras burocráticas que son transversales a diversas entidades públicas, así, una misma barrera es denunciada varias veces, pero contra diferentes entidades. Este es el caso de la barrera denominada: “Exigencia de renovar y/u obtener nuevas autorizaciones de anuncios publicitarios al exterior de locales comerciales sin que haya mediado una modificación en las características del anuncio al vencimiento de la autorización o certificado anterior”, la cual ha sido denunciada 23 veces desde enero 2013 hasta agosto 2014 contra 20 diferentes entidades gubernamentales, sea de oficio, por las CEB, o por iniciativa de parte por empresas afectadas. El Cuadro 2 presenta la lista de las 10 barreras transversales más denunciadas desde el 2013 hasta agosto 2014.

Cuadro 2
Barreras burocráticas transversales más denunciadas ante las CEB,
Enero 2013 – Agosto 2014

N°	BARRERA BUROCRÁTICA IDENTIFICADA	N° de denunciados			Tipo de Inicio		
		2013	2014	TOTAL	De parte	De oficio	TOTAL
1	Exigencia de renovar y/u obtener nuevas autorizaciones de anuncios publicitarios al exterior de locales comerciales al vencimiento de la autorización o certificado anterior.	6	14	20	20	0	20
2	Desconocimiento del silencio administrativo positivo.	12	4	16	16	0	16
3	Restricción del horario de funcionamiento del establecimiento.	5	8	13	13	0	13
4	Aplicación del silencio administrativo negativo.	2	9	11	5	6	11
5	Copia del DNI o carné de extranjería para la tramitación de una licencia de funcionamiento.	1	5	6	0	6	6
6	Restricción del horario para venta de bebidas alcohólicas.	1	4	5	5	0	5
7	Derecho de tramitación para obtener una autorización de ejecución de obras en la vía pública.	4	1	5	4	1	5
8	Imposición de un plazo de 30 días para el procedimiento autorización para la ocupación de área de uso público con cerco de obras para materiales de construcción e instalaciones provisionales de casetas u otras.	0	4	4	4	0	4
9	Desconocimiento de la licencia de funcionamiento.	3	1	4	4	0	4
10	Certificado de estudios originales para la obtención del grado académico de bachiller.	1	3	4	0	4	4

Nota: La información de 2014 incluye el periodo de enero-agosto. Se debe precisar además que los pronunciamientos de la CEB, en algunos casos, no han sido confirmados, al cierre de este documento, por la Sala de Defensa de la Competencia. Por ello, esta información se debe considerar como evidencia por confirmar respecto de la recurrencia de las denuncias fundadas en primera instancia.

Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Estas barreras burocráticas afectan a toda clase de empresas, de diferentes tamaños y de diferentes sectores económicos ubicadas o que ejercen su actividad empresarial en diferentes distritos del país. Pese a ello, debido al diseño normativo establecido en la Ley 28996, la CEB no puede eliminarlas con carácter general sino únicamente ordenar su inaplicación al denunciante, en caso haya sido iniciado de parte.

Ello muestra la necesidad que el Poder Ejecutivo profundice las gestiones para supervisar que las municipalidades uniformicen sus Textos Únicos de Procedimientos Administrativos-TUPAs a fin de exigir los mismos requisitos para los procedimientos comunes que tramitan en cada una de esas entidades. Adicionalmente, fortalecer la revisión previa de los TUPA municipales, acción que ya desarrolla el Ejecutivo, garantizando que en estos no se incluyan requisitos que hayan sido declarados previamente como barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad por parte del Indecopi en procedimientos declarados consentidos o confirmados por la SDC y a su vez se respeten las normas de simplificación administrativa.

Con esta rápida revisión de las estadísticas de las barreras que, recurrentemente, absorben tiempo y recursos humanos de las CEB, queremos brindar evidencia respecto del efecto que genera que las instituciones del Estado que tienen requisitos, cobros o prohibiciones declarados ilegales y/o carentes de racionalidad en resoluciones firmes o consentidas, emitidas por los órganos competentes del Indecopi, no desarrollen un esfuerzo por retirar dichas barreras o bien adecuarlas.

Es por ello que la figura de la inaplicación, siendo un concepto de orden jurídico aceptado, no puede ser excusa para que las instituciones no tomen las acciones para eliminar o adecuar las barreras que las CEB han identificado en procedimientos que ordenan dicha inaplicación, más aun cuando han sido confirmados por la SDC.

1.4 Mejora de la Capacidad Disuasoria: Nuevas facultades sancionadoras y resultados

1.4.1 La aplicación del garrote: Labor de Oficio Sancionadora

La CEB fue fortalecida, a través de la Ley 30056 publicada el 3 de julio de 2013 dándole nuevas facultades, entre las que destacan la posibilidad de:

- Publicar en el Diario Oficial El Peruano las resoluciones emitidas en el marco de un procedimiento de oficio y, con posterioridad, en el marco de una denuncia de parte, sancionar la aplicación a la denunciante de las barreras burocráticas que hayan sido declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad en dichas resoluciones⁸.
- Iniciar procedimientos sancionadores (de oficio y de parte) contra entidades que apliquen determinadas barreras burocráticas ilegales, sin necesidad de identificar la ilegalidad en un procedimiento previo⁹.
- Sancionar desde una amonestación hasta multas de 20 UIT a los funcionarios públicos que impongan barreras burocráticas¹⁰ así como a la entidad de la administración pública¹¹ –según corresponda-, considerando la gravedad del daño, reincidencia o continuidad, intencionalidad y otros criterios establecidos por las CEB.
- Exigir el pago de costos y costas.

Es de destacar que la figura de funcionario público pasible de sanción, incluye a cualquier servidor público independientemente de su rango o vínculo contractual con la entidad Estatal. Asimismo, la facultad de iniciar procedimientos de oficio sancionadores por la aplicación de barreras burocráticas, previamente declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad en una resolución emitida en un procedimiento de oficio que ha sido publicada en el Diario Oficial El Peruano, tuvo como objetivo desincentivar la aplicación futura de barreras burocráticas e incrementar la predictibilidad del sistema.

La implementación de la Ley N° 30056 requirió de la emisión de dos reglamentos fundamentales. El primero, que regula el procedimiento para la publicación de las resoluciones en el Diario Oficial El Peruano. El segundo, es la Tabla de Graduación, Infracciones y Sanciones, elaborada en coordinación entre las CEB, la Gerencia de Supervisión y Fiscalización y la Gerencia de Estudios Económicos. Sobre este particular, y en aras de dar mayor credibilidad y predictibilidad de las facultades

⁸ Inciso c) del artículo 26°BIS del Decreto Ley 25868, modificado por la Ley N° 30056.

⁹ Inciso d) del artículo 26°BIS del Decreto Ley 25868, modificado por la Ley N° 30056.

¹⁰ Inciso c) del artículo 26°BIS del Decreto Ley 25868, modificado por la Ley N° 30056.

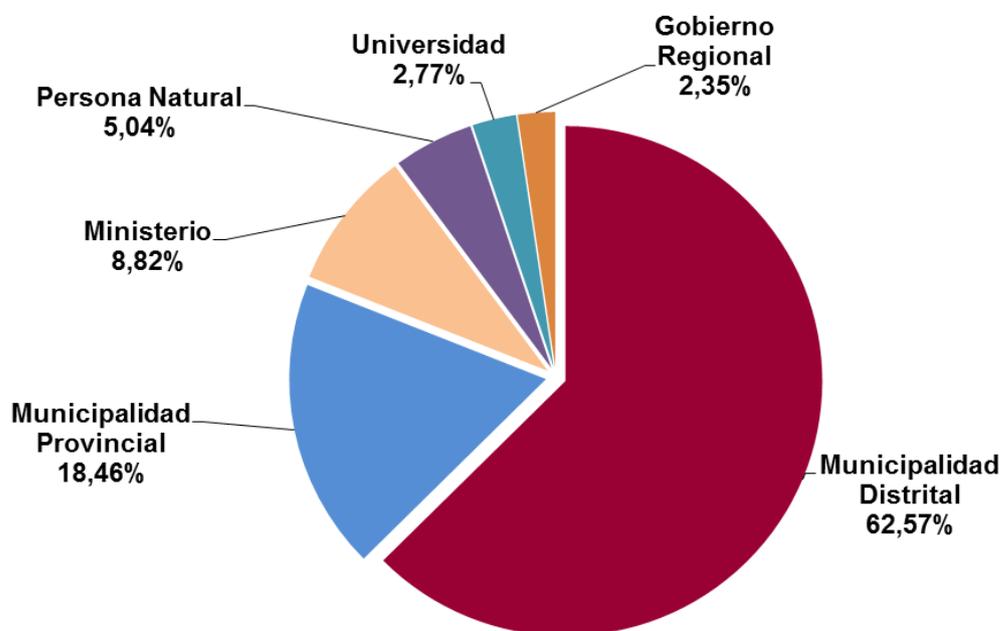
¹¹ Inciso d) del artículo 26°BIS del Decreto Ley 25868, modificado por la Ley N° 30056.

sancionadoras de las CEB, se desarrolló y publicó un aplicativo informático mediante el cual, cualquier ciudadano, empresa o funcionario público puede calcular, sobre la base de criterios objetivos, el valor de la sanción que las CEB determinarán en caso de encontrar una ilegalidad o irracionalidad en una exigencia, requisito, cobro o prohibición.

En el contexto de las reforzadas facultades sancionadoras de las CEB, a partir de la implementación de la mencionada Ley 30056 en diciembre de 2013 y hasta inicios de octubre 2014, el Indecopi ha sancionado a 43 entidades gubernamentales por imposición de barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad. Entre estas destacan, por ejemplo, el “desconocimiento de la aplicación del silencio administrativo positivo a un procedimiento administrativo”, “la exigencia de documentación prohibida de solicitar en un procedimiento”, “la exigencia de requisitos que no están incluidos en el TUPA”, entre otros.

Las multas impuestas por las CEB a nivel nacional en aplicación de la Ley 30056, ascienden a S/. 1 119 670 hasta fines de octubre de 2014, siendo las principales entidades sancionadas las municipalidades distritales y provinciales (ver Gráfico 6). Del monto total de multas impuestas al 24 de octubre de 2014, el 24,22% ha sido consentida o está firme, mientras que el 75,78% se encuentra en apelación ante la SDC.

Gráfico 6
Multas impuestas por las CEB al amparo de la Ley 30056 a nivel nacional, por tipo de entidad sancionada, Enero – Octubre 2014



Total Multas Impuestas CEB Ley 30056: S/. 1 119 670

Nota: El periodo abarca desde Enero hasta el 24 de Octubre 2014.

Fuente: Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de la Sede Central del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

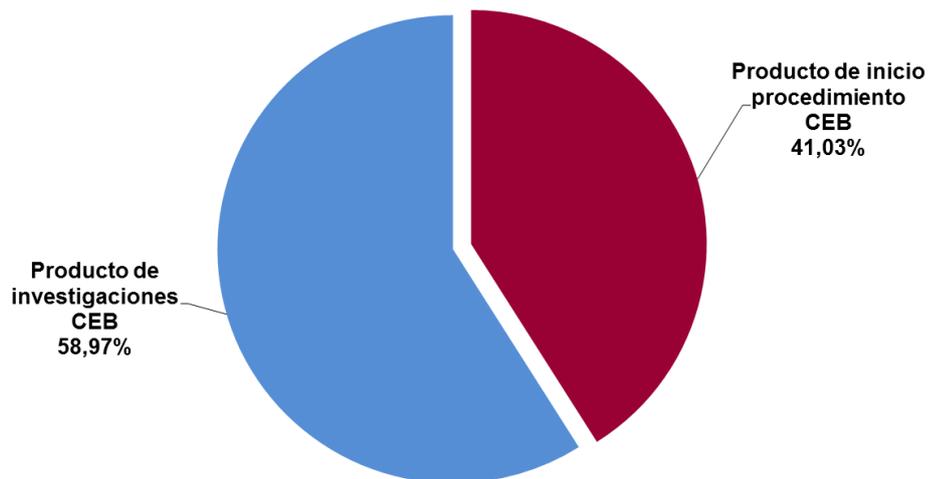
1.4.2 La disuasión en números: Adecuación/Eliminación voluntaria y el valor de la productividad

Las reforzadas facultades sancionadoras de las CEB, así como la posibilidad de iniciar procedimientos sancionadores de oficio ante supuestos no previstos antes, y las facultades de investigación, ha tenido un efecto causal positivo tangible sobre el poder de disuasión de la autoridad.

Para el caso de las facultades sancionadoras de las CEB, la verosimilitud de la sanción, no sólo en términos del aumento de la capacidad de detección de una infracción sino de la eficiencia en la determinación de la multa, está teniendo algunos efectos prácticos que merece la pena destacar en este diagnóstico; del mismo modo las facultades de investigación de manera previa al inicio de un procedimiento de oficio realizadas por la CEB han permitido una adecuación voluntaria por parte de las entidades. La mayor capacidad disuasoria, como resultado de las nuevas facultades de las CEB, se verifica en el número de barreras que han sido eliminadas o adecuadas de manera voluntaria por algunas instituciones públicas.

Desde la aplicación de la Ley 30056 hasta noviembre 2014, la labor de investigación de las CEB ha logrado que 25 entidades públicas eliminen voluntariamente 368 barreras burocráticas contenidas en 68 procedimientos. De este total, la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi ha realizado la cuantificación del costo de las barreras burocráticas eliminadas de una muestra de procedimientos, para mostrar el ahorro generado a los agentes del mercado gracias a la eliminación de dichas barreras burocráticas. El Gráfico 7 muestra la distribución de las barreras eliminadas.

Gráfico7
Barreras burocráticas eliminadas por efecto de la acción de las CEB a partir de la Ley 30056, por tipo de inicio



Total barreras burocráticas eliminadas : 368

Nota: Se refiere a las barreras burocráticas contenidas en procedimientos concluidos por haberse producido la sustracción de la materia y a las barreras burocráticas eliminadas

durante la etapa de investigación previa al inicio de un procedimiento de oficio al 20 de noviembre de 2014.

Fuente: Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

En el Cuadro 3, se muestra el número de barreras eliminadas de forma voluntaria de las 5 entidades públicas que eliminaron más barreras, del total de 25 instituciones que adecuaron sus procedimientos a la normativa legal vigente.

Cuadro3
Barreras burocráticas eliminadas, por tipo de entidad, Ley 30056

Entidad	Barreras eliminadas
Universidad Nacional Agraria de la Selva	38
Municipalidad Distrital de San Miguel	37
Municipalidad Distrital de Surquillo	35
Municipalidad Distrital de La Perla	29
Municipalidad Distrital de San Isidro	25

Fuente: Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de la Sede Central del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

La capacidad de disuasión, que se evidencia en la estadística que hemos presentado, ha ayudado al Indecopi a ser más eficiente, logrando hacer más con menos recursos, mostrando como un buen diseño y una buena práctica pueden lograr en poco tiempo algunas mejoras perceptibles y tangibles en la PRODUCTIVIDAD.

Con la finalidad de poner una dimensión monetaria la eficiencia conseguida por la institución, en virtud de la aplicación de las facultados sancionadoras conferidas por la Ley 30056, hemos de considerar que el inicio de un procedimiento de oficio o de parte involucra el despliegue de parte de cada una de las CEB y eventualmente de la SDC, de una cantidad importante de recursos. De este modo, se ha identificado que el inicio de un solo procedimiento en primera instancia requiere al menos la realización de 14 diferentes actividades, que involucran a cuatro trabajadores de la Secretaría Técnica de las CEB durante aproximadamente 4 meses calendario.

El costo, principalmente motivado por las horas/hombre, por llevar a cabo un solo procedimiento es de alrededor de S/. 4 700. Ante este despliegue de recursos, es importante la labor investigadora de las CEB y su novedosa capacidad disuasiva - mayores sanciones y procesos sancionadores ejecutivos- que ha logrado la eliminación de barreras burocráticas sin necesidad de seguir el proceso estándar.

En efecto, la eliminación efectiva de barreras en la etapa de investigación o antes que termine el proceso concluyendo dichos procedimientos como sustracción a la materia, es directamente atribuible a la novedosa capacidad de disuasión de las CEB. De este modo, estas 368 barreras (ver Gráfico 7) no sólo han sido removidas con un costo por investigación menor al aplicable por ejemplo, para estudios de denuncias de parte y otros estudios de oficio, sino que además estarían generando un impacto económico inmediato sobre la generalidad de los administrados afectados.

En concreto, la Gerencia de Estudios Económicos ha estimado el impacto económico de algunas de estas barreras, a manera de costo unitario ahorrado al sector privado por su efectiva remoción. Así, a manera de ejercicio preliminar se identificaron 15 procedimientos iniciados por las CEB de oficio, entre investigaciones y procedimientos, que contienen 72 barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad impuestas por 10 entidades.

Se estimó el costo económico de la existencia de las barreras burocráticas identificadas por las CEB en 15 de los 68 procedimientos de 10 entidades investigadas/denunciadas y que fueron eliminadas de manera voluntaria por las entidades denunciadas ascendió a S/. 5,37 millones. Este valor corresponde al costo que hubieran tenido que asumir las empresas y personas de no haber presentado su denuncia ante Indecopi (ver Cuadro 4).

Cuadro 4
Costo económico de una muestra de 72 barreras burocráticas eliminadas al amparo de la Ley 30056

Entidad denunciada	N° de resoluciones/ investigaciones	N° de barreras	Costo económico
Municipalidad Distrital	13	33	5 016 282
Municipalidad Distrital de Surquillo	1	1	2 216 660
Municipalidad Distrital de La Victoria	3	8	1 963 347
Municipalidad Distrital de Villa María del Triunfo	2	3	334 323
Municipalidad Distrital de Los Olivos	1	2	224 210
Municipalidad Distrital de San Miguel	2	6	180 896
Municipalidad Distrital de Magdalena del Mar	1	4	54 463
Municipalidad Distrital de Miraflores	1	4	26 005
Municipalidad Distrital de La Perla	2	5	16 379
Universidad	1	38	354 488
Universidad Nacional Agraria de la Selva	1	38	354 488
Municipalidad Provincial	1	1	2 579
Municipalidad Provincial del Callao	1	1	2 579
Total	15	72	5 373 349

El costeo realizado solo considera una muestra de 15 resoluciones/investigaciones de las 68 informadas por la CEB de la Sede Central al amparo de la Ley 30056 al 20 de noviembre 2014.

Fuente: Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas de la Sede Central del Indecopi.

Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

1.5 Enfoque del CNC: ¿más sanciones para mejorar el clima de negocios?

En el marco de buscar mejorar el clima empresarial, disminuyendo las fricciones y optimizando la regulación, el Estado peruano creó en el 2002 el Consejo Nacional de la Competitividad (CNC). Una de las principales funciones de dicha entidad, conjuntamente con el Equipo Especializado de Seguimiento de la Inversión del MEF, es detectar trabas a la inversión y definir prioridades estratégicas, además de impulsar y realizar el seguimiento de reformas transversales. La CNC planteó la Agenda de Competitividad para los periodos 2012-2013 y 2014-2018, con el objetivo de generar un marco que promueva el aumento sostenido de la productividad de las empresas y lograr un Estado eficiente al servicio de todos los ciudadanos.

La meta 49 de la Agenda de Competitividad 2014-2018 elaborada por el CNC es lograr que el “100% de entidades fiscalizadoras con indicadores que promuevan el cumplimiento de normas”, siendo que el objetivo prioritario incidir en el desincentivo a las conductas contrarias a las normas y alinear los incentivos de los funcionarios públicos con los objetivos de la entidad. Adicionalmente se menciona la importancia de ofrecer bonos de productividad, asistencia técnica, capacitaciones, sistemas únicos o estándar a los funcionarios para facilitar su adecuada labor.

El CNC recalca la importancia de contar con mecanismos de sanción por parte de los entes rectores cuando, a pesar de los incentivos, no se cumple con lo estipulado. Para ello se requiere de una evaluación de los actuales indicadores de desempeño de las entidades a cargo de cada sector y eliminar incentivos perversos en los casos en los que las multas impuestas por la fiscalización financian a una entidad o generan bonos para los funcionarios¹².

Este enfoque del CNC, forma parte de la estrategia fiscalizadora que el Estado ha venido empleando durante los últimos años, adicional al mecanismo ex post fiscalizador de la CEB del Indecopi, que ya acumula 22 años de experiencia. Durante este tiempo, se han iniciado procedimientos prácticamente contra la mayoría de las entidades del Estado peruano. Sin embargo la estadística disponible evidencia que, a pesar de este trabajo y las nuevas facultades sancionadoras y de supervisión con las que cuenta la CEB a partir de la Ley 30056, la raíz del problema subsiste, es decir siguen existiendo y apareciendo nuevas barreras burocráticas ilegales y carentes de razonabilidad.

Ello indica que el origen del problema se encuentra, a nuestro entender, en aspectos de tipo estructural relacionados con la gestión pública que, entre otros elementos, parece carecer de un método sistemático de evaluación previa de regulaciones y normas que sea eficaz. En la siguiente sección, se exponen, entre otros, lineamientos para la implementación práctica de los denominados Análisis de Impacto Regulatorio (AIR) y Análisis Costo Beneficio (ACB), para la evaluación ex – ante de regulaciones en general.

¹² Detalles disponibles en:

<http://www.cnc.gob.pe/images/upload/paginaweb/archivo/38/Facilitacion%20de_Negocios.pdf>.

II. Un nuevo enfoque de Abogacía: El Sistema de Eliminación de Barreras Burocráticas

2.1 Abogacía de la Competencia: Estadísticas y Observatorios del Indecopi

La abogacía de la competencia es otro tipo de acción que realiza el Indecopi para promover la eliminación de barreras burocráticas en general, a través de observatorios que informan sobre el efecto económico de las barreras burocráticas en sectores clave de la economía. Adicionalmente también se elaboran y se presentan las estadísticas mensuales de las barreras ilegales o carentes de razonabilidad para el seguimiento y evaluación del desempeño del sistema. Estas acciones son complementarias a las facultades fiscalizadoras y sancionadoras de las CEB a nivel nacional.

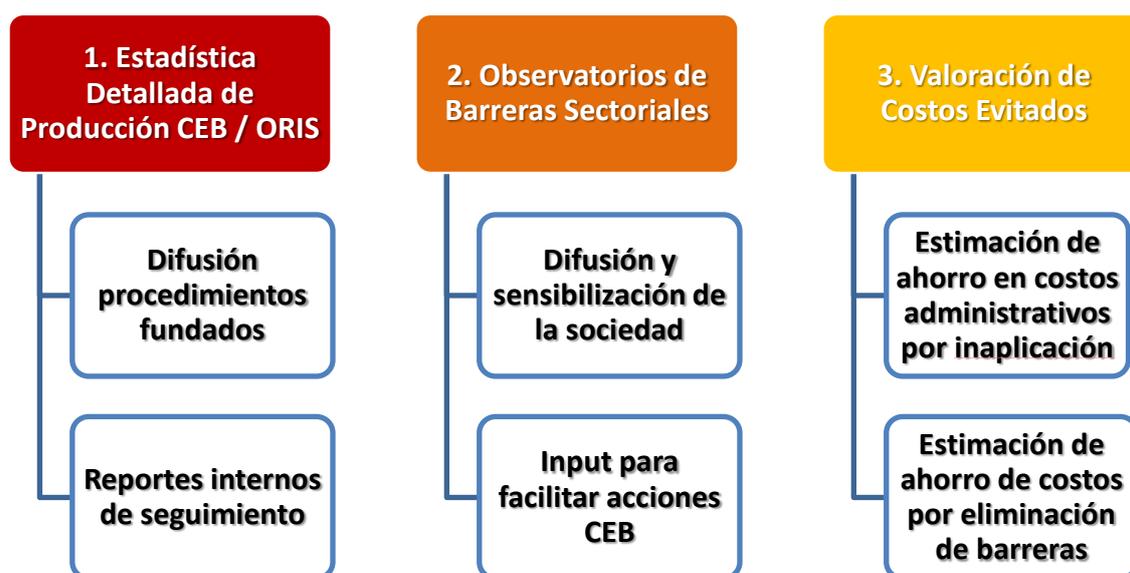
Desde julio de 2012, el Indecopi registra y sistematiza las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad contenidas en los procedimientos declarados fundados por las CEB, publicando de manera cuatrimestral cuadros estadísticos con el número de barreras burocráticas identificadas por el Indecopi, las entidades gubernamentales más denunciadas, así como los sectores económicos de las empresas denunciadas. Adicionalmente se informan las barreras burocráticas inaplicadas y/o eliminadas por la CEB al ser consentidos sus pronunciamientos o confirmados por la SDC. Esta información sistematizada sirve como reporte interno de seguimiento y contribuye con la difusión de los procedimientos declarados fundados por las CEB y por ende difusión de las barreras burocráticas identificadas por el Indecopi.

Con la información sistematizada de las barreras burocráticas, desde 2012, la Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi realiza la valoración del costo de las barreras burocráticas identificadas por las CEB que han sido inaplicadas o eliminadas. Como se ha mencionado, solo en el 2013 el costo económico de las barreras burocráticas asumida por el empresariado y la ciudadanía ascendió a S/. 131,27 millones.

El enfoque empresarial de las trabas burocráticas es recogido a través de los observatorios de barreras burocráticas, documentos elaborados por el Indecopi con el apoyo de los gremios empresariales, donde se recogen las opiniones, experiencias, percepciones y propuestas del empresariado y agentes privados de la economía acerca de la problemática de las trabas burocráticas y/o cuellos de botellas.

Señalamos costos administrativos que asume el empresariado para cumplir con las exigencias burocráticas en cuestión, impuestas por las municipalidades, ministerios y demás entidades del gobierno, con el fin de implementar sus proyectos de inversión y continuar con sus actividades empresariales. Estos documentos son trasladados a las CEB con el fin de facilitar sus acciones de oficio, además de ser difundidos a diversas entidades del gobierno; así como a la sociedad civil con el fin de compartir los resultados y sensibilizar a los diversos actores involucrados.

Figura 1
Esquema del Sistema de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi



Elaboración: Gerencia de Estudios Económicos del Indecopi.

Funcionarios de la Gerencia de Estudios Económicos, con el apoyo del personal de las CEB se han reunido con diferentes gremios recogiendo sus experiencias, tales como la Cámara de Comercio de Lima (CCL), Cámara de Comercio Americana del Perú (AMCHAM), la Cámara Peruana de la Construcción (CAPECO), la Asociación para el Fomento de la Infraestructura Nacional (AFIN), la Asociación Peruana de Hoteles, Restaurantes y Afines la (AHORA), Asociación Nacional de Laboratorios Farmacéuticos (ALAFARPE), así como con las empresas concesionarias de la distribución de Gas Natural en Lima e Ica, Cálidda y Contugas.

De este modo con el aporte de tiempo e información procesada por el empresariado, que ha pasado también por un proceso de validación y consistencia, se han elaborado y publicado tres observatorios de la Gerencia de Estudios Económicos, en los que se señalaron los cuellos de botella identificados por los gremios empresariales que colaboraron en estos proyectos.

Brevemente, exponemos aquí las principales conclusiones que emanan de dicho esfuerzo de abogacía, en una estrategia sistemática del Indecopi para reducir el problema de la tramitología en el Perú.

- **Cámara de Comercio de Lima (CLC)**, se identificaron 32 procedimientos administrativos que afectarían las inversiones de empresas de salud, cosméticos e higiene, generándoles costos por más de S/. 11 millones. Les exigían, por ejemplo, solicitud de agotamiento de stock y solicitud del registro sanitario para un producto que no era medicamento.
- **Asociación para el Fomento de la Infraestructura Nacional (AFIN)**, se identificó exigencias administrativas y/o prohibiciones de 30 municipalidades de Lima y provincias para la instalación de antenas de telecomunicaciones. El costo ascendió a más de S/.11 mil por cada antena. Considerando que se requieren 14 mil antenas para mejorar la cobertura 4G a nivel nacional, el costo total para lograr ello, alcanzaría los S/. 166,8 millones.
- **Empresas concesionarias de distribución de gas natural domiciliario (Cálidda y Contugas)**, se identificó que el costo de los procedimientos administrativos para empresas concesionarias de distribución de gas natural en Lima e Ica alcanzarían los S/. 60,9 miles por cada proyecto estándar de 8 mil metros lineales. Si se considera que al 2016 se deben instalar 455 mil conexiones domiciliarias en Lima según compromiso de Cálidda, el costo burocrático municipal ascendería a S/. 4,2 millones.

Cabe indicar que como parte de este trabajo de abogacía de la competencia realizada por el Indecopi, se ha realizado una exposición ante el grupo de apoyo a la Mesa Directiva del Congreso para la facilitación de la inversión y la generación de empleo, informando el potencial beneficio de la eliminación de barreras burocráticas.

Asimismo, se expusieron los resultados del estudio sobre los costos burocráticos de la instalación de antenas ante la Comisión de Transportes y Comunicaciones del Congreso, en el marco de la discusión del proyecto de ley sobre expansión de la infraestructura en telecomunicaciones.

Finalmente, los resultados de las investigaciones se han presentado también de forma activa a actores significativos del quehacer empresarial. Por ejemplo, el Indecopi ha mostrado sus resultados y la necesidad de trabajar con los gremios empresariales, ante la Cámara de Comercio Peruano Norteamericana (AMCHAM), Sociedad Nacional de Industrias (SIN), entre otros.

2.2 Diseño del Curso de Análisis de Impacto Regulatorio y Análisis Costo-Beneficio del Bienestar Social de cambios normativos

El Indecopi, a través del Gerencia de Estudios Económicos y la Escuela de la Competencia de Propiedad Intelectual (ECP), ha diseñado un curso, dirigido a funcionarios públicos, que ofrece una exposición básica y amigable sobre

herramientas para evaluar ex – ante y ex – post, iniciativas legislativas, normas sectoriales y, en general, regulaciones públicas. Ello en el marco del trabajo de abogacía de la competencia que el Indecopi viene desarrollando con la finalidad de promover el análisis de las regulaciones existentes o iniciativas futuras que puedan estar destinadas a regular las decisiones de entrada o continuidad de empresas privadas.

El Análisis de Impacto Regulatorio

El Análisis de Impacto Regulatorio (AIR) es una práctica común en países desarrollados, cuyo principal objetivo es evaluar de manera sistemática las posibles consecuencias de la implementación de propuestas regulatorias de parte del Estado, y sustentar de manera objetiva la adopción de aquella alternativa regulatoria más razonable y económicamente deseable.

Para ello se identifican y organizan los aspectos positivos y negativos de la medida propuesta, así como de las distintas alternativas consideradas. Este análisis es conocido como RIA (por sus siglas en inglés: “*Regulatory Impact Assessment*”), incluye no sólo el análisis de razonabilidad ex-ante, sino la evaluación ex-post, que permite generar un proceso cíclico de revisión de normas y regulaciones¹³.

El objetivo principal del RIA es medir las consecuencias de la regulación, buscando esclarecer si la intervención del gobierno es el medio más apropiado para alcanzar los propósitos establecidos. De esta manera, el RIA se convierte en una herramienta que obliga a los reguladores a razonar de una forma estructurada, permite cuantificar las consecuencias de sus medidas y busca establecer si la medida regulatoria es la preferida sobre otras acciones alternativas para alcanzar los fines perseguidos. Las aproximaciones en los distintos países que aplican el RIA generalmente siguen una metodología de análisis similar, aunque pueden diferir en el tipo de normativa sujeta a evaluación, las entidades que participan en su elaboración y evaluación, la rigurosidad de la metodología aplicada y otros aspectos¹⁴.

El RIA implica la contestación de una serie de preguntas básicas: ¿Cuál es la naturaleza, la magnitud y la evolución del problema?, ¿cuáles deberían ser los objetivos perseguidos?, ¿cuáles son las principales opciones de política para alcanzar estos objetivos?, ¿cuáles son los probables impactos económicos, sociales y/o ambientales de las distintas opciones?, ¿cuáles son las ventajas y las desventajas de las opciones principales?

Las distintas etapas del análisis del impacto regulatorio corresponden, en general a:

¹³ Algunos ejemplos de países que demandan la evaluación ex post de normas existentes, utilizando como herramienta de análisis un RIA son Alemania, Reino Unido, Hungría e Italia; Dinamarca, por su parte, elige quince nuevas leyes cada año que deben ser revisadas 3 años después de su implementación.

¹⁴ Esta sección ha sido tomado del estudio de MINGUEZ, Raúl denominado “Estudio de medición del impacto de las barreras burocráticas en el mercado” Programa Compal – Proyecto para el Perú – julio 2011.

- a) **Identificación de los problemas y objetivos.** Los objetivos están relacionados con los problemas previamente detectados. Las políticas y programas se diseñan para poner fin a esos problemas. Para ello se establecen una serie de objetivos. La primera etapa en el RIA debe ser identificar claramente cuál es el problema que la normativa que se está analizando quiere resolver, cuáles son los objetivos que persigue y estudiar las diversas maneras de alcanzar dichos objetivos. Se deben presentar, además de la propuesta, varias alternativas de actuación y se debe enfatizar que una opción debe ser la de no intervenir, ya que el propósito del RIA es evitar la sobreregulación.
- b) **Análisis del impacto de las diferentes alternativas.** En esta etapa se analizan los efectos esperados de la propuesta. Se debe responder a preguntas tales como:
- ¿existen efectos sustanciales probables sobre los negocios? De ser así, ¿en cuáles?
 - ¿Existen efectos sustanciales sobre el medio ambiente? En caso afirmativo, ¿en qué áreas?
 - ¿Existen efectos sobre la comunidad o una parte importante de la misma?
 - ¿Es posible cuantificar los efectos identificados?

El propósito es tratar de cuantificar los efectos de manera que se pueda asegurar que la opción elegida obtiene beneficios netos superiores a las otras alternativas de regulación, en términos de resultados económicos.

- c) **Análisis de implementación:** detallar y evaluar el proceso de implementación y aplicación de la propuesta regulatoria. En este apartado, se debe evaluar si existen efectos sustanciales por la implementación de la medida y su debido cumplimiento.
- d) **Consulta pública.** Ejercicio de transparencia de la actuación política. La consulta puede realizarse de forma selectiva (grupos afectados) o de forma generalizada. Es necesario identificar las partes interesadas y los expertos adecuados. Además, para que sea efectiva, requiere que se señale apropiadamente el objetivo de la consulta, se identifiquen los elementos del análisis de impacto que se deben consultar, se diseñen mecanismos adecuados y se delimite el tiempo preciso.
- e) **Análisis posterior.** Después de ser implementada la medida regulatoria y tratado de valorar su efectividad, debería realizarse un estudio de impacto para ver cuáles son sus costes y beneficios actuales, así como mantener un enfoque integrado, cubriendo los aspectos relevantes de manera equilibrada incluyendo aspectos económicos, medioambientales y de los consumidores¹⁵.

Generalmente no se realiza un RIA sobre cualquier propuesta debido al costo de tiempo y recursos que implica para las entidades encargadas de su elaboración y evaluación. De esta forma, los RIA se suelen realizar en normas de primer nivel (leyes) y de segundo nivel (regulación o reglamentos).

¹⁵Danish evaluation of the Impact Assessment Carried Out by the Commission in 2006, Dinamarca 2007.

Análisis Costo-Beneficio

Una parte muy importante del análisis de impacto se centra en la cuantificación en términos monetarios de los beneficios y costes de una determinada regulación, buscando aquella alternativa que obtenga los mayores beneficios netos sociales.

La principal aproximación analítica empleada para realizar la evaluación de impacto regulatorio es el Análisis Costo Beneficio (ACB). Este análisis “es un estándar de decisión que se utiliza comúnmente en el diseño de políticas públicas para determinar si una política o un proyecto debe ser llevado a cabo”.

El ACB monetiza el efecto de una política sobre los individuos o grupos con la finalidad de facilitar comparaciones con el status quo. En su expresión más básica, pone especial énfasis en la eficiencia económica, pero puede modificarse para considerar efectos adversos sobre la distribución de la riqueza, ponderando apropiadamente los costos y beneficios de individuos o grupos¹⁶. Así, su finalidad es evaluar y comparar las distintas opciones regulatorias, cada una de ellas con una variedad específica de atributos, utilizando una medida común y buscando aquella que represente el mayor beneficio neto para la sociedad.

Como ingredientes esenciales del ACB se consideran:

- Un punto de referencia o Status Quo (situación actual).
- La identificación de los individuos o grupos involucrados y sus interrelaciones.
- Una técnica para monetizar/estimar o tener una idea de los valores (costos, rentas, etc.) en juego.
- Un portafolio de opciones de política (o proyectos).

Desde el punto de vista normativo, el desempeño del sector público define el comportamiento de los actores económicos afectando a todos los sectores de la economía. El impacto que tiene el sector público sobre la competitividad empresarial es significativo, pues las normas establecen un número de procesos y procedimientos, plazos, otorga autoridad y poder al definir las decisiones sobre autorizaciones y controles. En este contexto, el Estado peruano debe tener como objetivo contar con un entorno regulatorio estable y eficiente que permita la toma informada de decisiones al menor costo posible.

Recientemente, la Gerencia de Estudios Económicos y la ECP del Indecopi, organizaron un curso piloto, destinado a validar con alumnos del Indecopi los contenidos, incluyendo material asociado al AIR y ACB, pero también explicando otras herramientas más sencillas de análisis como el Análisis Costo Efectividad (ACE).

¹⁶Trebilcock, M., A. Yatchew y A. Basiliauskas (2007) “Overview of Cost-Benefit Analysis and its Applications in Public Policy Decisions”, CRA International.

III. Barreras Burocráticas: Acciones y Propuestas Concretas

En el marco del ejercicio de las funciones relacionadas con la identificación y eliminación de las barreras burocráticas, el Indecopi ha realizado varias propuestas, principalmente normativas, con el objetivo de fortalecer sus competencias en materia de eliminación de barreras burocráticas, buscando derogar las normas que contienen las barreras burocráticas constantemente denunciadas ante las CEB, así como incorporar nuevas facultades para agilizar el procedimiento de identificación y eliminación/inaplicación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Asimismo, en la perspectiva del enfoque de abogacía de la competencia, proponemos un conjunto de medidas que implican el compromiso de otras instituciones del Estado en la tarea de propender a reducir el peso del lastre de la tramitología en nuestro país.

3.1 Balance Ejecutivo del Diagnóstico de la Experiencia en Barreras Burocráticas

El Indecopi ha avanzado un largo trecho en el camino de la identificación de las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Sin embargo el camino está plagado de obstáculos que, como hemos visto, no siempre se resolverán por una acción de fiscalización y sanción ex-post.

La realidad nos muestra que a pesar de la mejora de los indicadores macroeconómicos del Perú, hacer negocios en nuestro país es aún difícil debido a un aparato estatal lento, que no reacciona ante los cambios en la actividad empresarial ni ante los avances tecnológicos, que sigue ahogando al sector empresarial en un mar de procedimientos y requisitos solicitados para acceder o mantenerse en el mercado.

Las facultades de las CEB permiten la inaplicación de barreras ilegales y/o irracionales a los denunciantes, sin embargo las barreras no necesariamente serán removidas de la normativa de las entidades denunciadas, tal como se demuestra en la recurrencia de las denuncias analizada en la Sección 1 de este documento. Esta realidad nos impulsa a proponer medidas que complementen la labor ex – post de identificación e inaplicación de barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad realizada por el Indecopi. Medidas que impidan desde dentro del mismo aparato estatal la creación y proliferación de trabas o cuellos de botella, otorgando incentivos para la propia identificación y eliminación de barreras, capacitando a funcionarios sobre el impacto

económico de la regulación que realizan y proveyendo de mayores facultades al Indecopi para identificar dichas barreras y promover su eliminación.

3.2 Propuestas dirigidas a fortalecer y ampliar la acción fiscalizadora del Indecopi

- Modificar la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General para precisar la prohibición a las entidades del Estado de exigir cobros en función a criterios tales como valor, medida, tipo, distancia, tiempo, capacidad de carga, almacenaje o acopio, extensión o sector o zona del área ocupada, o similares, salvo que se acrediten de manera satisfactoria que el procedimiento genera un costo diferenciado en cada caso. Lo que se busca con esta medida es que los cobros que hagan las entidades del Estado a los ciudadanos y empresas se basen en los costos que dichos trámites generan a la entidad, independientemente del tipo de negocio. En particular, un trámite no debe costar más si este lo realiza una minera y menos si el trámite lo realiza una pequeña empresa, si el costo para la entidad del Estado de realizar ambos tipos de trámite es el mismo.
- Incorporar al literal d) del artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 un nuevo supuesto infractor relacionado con la exigencia de requisitos adicionales a la lista taxativa establecida en la Ley N° 29022, Ley para la expansión de infraestructura en Telecomunicaciones.

A la fecha el literal d) tipifica como infracción la exigir requisitos adicionales a los máximos establecidos en la Ley 28976 (Ley Marco de Licencia de Funcionamiento) y en la Ley 29090 (Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones). Con la misma lógica debería extenderse el tipo infractor a la exigencia requisitos adicionales a los máximos establecidos en la Ley N° 29022, Ley para la expansión de infraestructura en Telecomunicaciones, dado que las municipalidades constantemente imponen requisitos que escapan a la ley frenando de manera grave la inversión en esta materia.

- Incorporar al artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 la facultad de la CEB de ordenar medidas complementarias –cuyo incumplimiento pueda ser pasible de sanción- tales como:
 - 1) Que la entidad de la administración pública que impuso alguna barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad difunda los pronunciamientos, criterios resolutiveos y/o lineamientos de la Comisión entre los administrados y sus propios funcionarios. A modo enunciativo y no limitativo, estas medidas pueden ser difundidas en:
 - Lugares visibles, tales como las ventanillas ubicadas en la unidad de trámite documentario de la entidad.
 - La página de inicio del portal institucional de la entidad.
 - Los boletines informativos u otro tipo de publicación periódica de la entidad.

- 2) Que la entidad cumpla con acreditar horas de capacitación a los funcionarios encargados de tramitar procedimientos administrativos sobre temas de eliminación de barreras burocráticas y simplificación administrativa (Ver propuesta C) en la siguiente sub sección).
- Incorporar en el primer párrafo del artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 la posibilidad de la CEB de evaluar e identificar barreras burocráticas en otras modalidades de la actuación administrativa, tales como los hechos administrativos (folletos, publicaciones en la página web de la entidad). Esto resulta útil para el caso de los colegios profesionales y universidades que no siempre establecen sus barreras burocráticas a través de actos o disposiciones administrativas, por lo que podrían escapar a las competencias de la CEB; así también para poder abarcar más supuestos de imposición de barreras que, en ocasiones, pese a no estar formalmente en un acto administrativo si se le imponen a los administrados.
 - Se deberá limitar la posibilidad que las entidades integrantes del Gobierno Nacional (Poder Ejecutivo) puedan impugnar ante el Poder Judicial las resoluciones del Tribunal del Indecopi en el caso que determinen la existencia de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad.

Con esta propuesta se busca lograr que la discusión en torno a la existencia de una barrera burocrática ilegal o irrazonable al interior del Gobierno Nacional (Poder Ejecutivo) no se prolongue a través de su impugnación judicial (lo que toma, en promedio, al menos 4 años) situación que permite ciertas entidades puedan seguir sosteniendo la aplicación de una barrera burocrática bajo el argumento de su "judicialización" en perjuicio de los ciudadanos y manteniéndose los efectos negativos de una barrera burocrática ilegal o irrazonable.

De este modo, una vez determinada la existencia de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad al interior del Gobierno Nacional por parte del Indecopi, las entidades del Poder Ejecutivo deberán cumplir sus decisiones, eliminando o corrigiendo la barrera burocrática, según sea el caso.

Refuerza esta propuesta el hecho que, históricamente, el porcentaje de éxito de las demandas contencioso administrativas interpuestas por entidades del Gobierno Nacional contra las resoluciones del Indecopi en materia de barreras burocráticas se acerca al 0%.

Esta medida eliminaría los costos asociados al inicio de tales procesos y que deben ser asumidos por las entidades del Poder Ejecutivo, por el Indecopi (que debe ejercer la defensa de las resoluciones) así como por el Poder Judicial.

Esta propuesta toma como referencia dos disposiciones actualmente vigentes en el ámbito del Poder Ejecutivo: el artículo 86.2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General que señala que los casos de conflicto de competencias entre entidades del Poder Ejecutivo son resueltos por la Presidencia del Consejo de Ministros, mediante decisión inmotivada y sin posibilidad de impugnación

judicial; así como el artículo 157° del Código Tributario, que limita a supuestos de nulidad la posibilidad que la Administración Tributaria pueda iniciar un proceso contencioso administrativo contra resoluciones del Tribunal Fiscal.

- Se deberá otorgar a las CEB la facultad de inaplicación general de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad en caso se encuentre establecida mediante Decreto Supremo.
- Se propone establecer que un acto o disposición ilegal o carente de razonabilidad (de cualquier nivel de gobierno) constituye una barrera burocrática aun cuando el administrado haya cumplido tal exigencia.

Esta propuesta, busca permitir que a pesar del cumplimiento de la barrera burocrática (pago de un cobro ilegal o presentación de documentación innecesaria o cumplimiento de requisitos irrazonables) por parte del administrado, este pueda plantear su denuncia y que ésta no sea improcedente. Ello debería permitir que la declaración de barrera burocrática pueda tener efecto individual (si se acepta, por ejemplo, la devolución de lo pagado ilegalmente a una entidad del Poder Ejecutivo) o tener potenciales efectos a terceros (ya no se debería exigir en otros casos un requisito irrazonable)

- En el caso del cobro de tasas y similares por parte de entidades integrantes del Gobierno Nacional, la determinación de la existencia de una barrera burocrática ilegal o irrazonable implicará necesariamente el mandato de devolución a favor de los administrados de las sumas cobradas ilegalmente. En caso de incumplimiento, se notificará al MEF para que, en el siguiente ejercicio presupuestal, dichos montos sean deducidos de los recursos ordinarios que sean asignados a dichas entidades para su devolución a los ciudadanos.

3.3 Propuestas dirigidas a la pronta detección y adecuación ex – ante las exigencias burocráticas del Estado Peruano

A) Elaborar un Ránking anual de “Buen Clima de Negocios y Simplificación Administrativa”, como una marca de certificación: Consejo Nacional de Competitividad del Ministerio de Economía y Finanzas.

- Elaborar un ranking anual de “Buen Clima de Negocios y Simplificación Administrativa”, donde se reconozca a las mejores municipalidades distritales y provinciales que fomenten, con buenas prácticas, el desarrollo de negocios o la simplificación administrativa.
- Para ello se deben tener en cuenta criterios de evaluación tales como: (a) actuaciones que la propia entidad ejecuta para mejorar el clima de negocios o simplificar trámites; (b) capacitación de su personal en la materia; (c) facilidades que brinda la entidad para obtener permisos (como por ejemplo, otorgar dos autorizaciones -licencia de funcionamiento y anuncio- en un solo procedimiento, etc.; o, una mayor cantidad de procedimientos de aprobación automática); el

número de quejas identificado en sus libros de reclamaciones; el número de denuncias formuladas ante la CEB, etc.

- El valor de este ránking anual es que se debe llevar a cabo una ceremonia de premiación y permitirle a las entidades que se promocionen con una marca a modo de sello de garantía (“GANADOR DEL RANKING ANUAL EN LA CATEGORÍA...”) con miras a atraer negocios para su distrito y mayores ingresos en tributos.

B) Fomentar el uso de los Análisis de Impacto Regulatorio, Análisis Costo Beneficio, y otras herramientas, para el diseño de iniciativas normativas: Todas las instituciones del Estado.

- Se propone fomentar el uso de herramientas cuantitativas y cualitativas para el sustento de la razonabilidad de normas y regulaciones para diferentes niveles, por ejemplo aquellas herramientas sugeridas en las Guías desarrolladas por el Congreso de la República¹⁷. A modo de práctica inicial se puede sugerir:
 - Tratándose de Iniciativas Legislativas y Normativa Sectorial: Análisis de Impacto Regulatorio, incluyendo Análisis Costo Beneficio.
 - Tratándose de organismos autónomos que emiten reglamentos: Análisis Costo Beneficio.
 - Tratándose de Gobiernos Regionales Municipalidades Provinciales: Análisis Costo Beneficio al Menos Cualitativo.
 - Tratándose de Municipalidades Distritales: Verificación de un listado mínimo de requerimientos de sustento cualitativo.
- El Indecopi considera fundamental promover mejoras en la elaboración, sustento y revisión de las normas que buscan regular la actividad empresarial y otros aspectos económicos de la sociedad. Las fórmulas de motivación de normas y regulaciones, respecto del impacto económico de las mismas deben tener un mínimo de análisis de razonabilidad.

C) Capacitación en AIR y ACB y obligatoria/certificación: Incorporación del Curso de Análisis Costo-Beneficio del Indecopi

- Se propone incorporar a los planes de capacitación de las entidades estatales el curso-taller sobre AIR y ACB diseñado por el Indecopi, y replicar su contenido a la mayor cantidad de funcionarios posible, a través de capacitadores certificados por la institución.
- De este modo se estará apuntando en la dirección de la meta 48 de la Agenda de Competitividad 2014-2018 de la CNC se encuentra en línea con el objetivo de

¹⁷ Guía de Orientación del Análisis Costo-Beneficio Legislativo – ACBL (Guía N° 05-2005-DCD-DGP/CR) y Guía del Análisis de Impacto Normativo (Guía N° 04-2005-DCD-DGP/CR). Detalles en: http://www4.congreso.gob.pe/dgp/CCEP/publicaciones/cuadernos_parlamentarios/01/ANALISIS_COSTO_BENEFICIO_LEYES_J.Haro.pdf

mejorar la regulación al recomendar “aplicar la metodología RIA en el 100% de normas que crean o modifican trámites relacionados a licencia, autorizaciones o permisos”.

D) Inmediata Participación de Todas las Autoridades Sectoriales del Ejecutivo para incorporar al Perú al Índice de Restricciones del Comercio de Servicios de la OECD

- La OECD elabora el Índice de Restricciones del Comercio de Servicios, que monitorea 40 países del cual el Perú no forma parte. La OECD exige a los países que postulan a formar parte de dicho organismo tener mapeados los requisitos burocráticos que limitan el comercio de servicios, con la finalidad de ser monitoreados a través de este índice¹⁸.

En 2015 empezará el mapeo y en 2016 las primeras pruebas del índice para el Perú. Este índice tiene un aplicativo que permite evaluar cómo cambia la posición relativa del País, frente a otros países si se elimina un requisito burocrático o regulación previamente mapeados. Con esta información es sencillo, y objetivo, hacer un ranking de los requisitos o regulaciones burocráticas cuya eliminación o adecuación generan un mayor impacto marginal sobre el índice.

Esta es, por lo tanto, una herramienta objetiva para abogar por la eliminación de los requisitos o regulaciones más restrictivos al comercio de servicios y exigir a las autoridades sectoriales su remoción o adecuación definitiva.

- Por ello, se propone que todas las instituciones del Ejecutivo participen cuanto antes en el mapeo de las potenciales trabas que limitan el comercio de servicios, a fin de poder incorporar al Perú en este índice lo antes posible.

E) Mejorar la Gestión Pública de los Procedimientos: Mapeo de Procesos e Incorporación de Herramientas Informáticas de Gestión, Seguimiento y Control

- ¿Cómo detectar problemas de gestión en procedimientos, pasos innecesarios, injustificados o que no tienen una racionalidad económica si no se tiene sistematizado el proceso de gestión de un procedimiento?
- Cabe preguntarse, a modo de reflexión ¿es posible que una empresa privada, por ejemplo, pueda darse el lujo de no tener sistematizados sus procesos y siga compitiendo de igual a igual con sus rivales?
- El mapeo de procesos y el cumplimiento de los mismos en tiempo y forma, debe ser objetivo de toda institución del Estado, propendiendo al uso progresivo de las

¹⁸ Ver una breve explicación de este índice en: <<http://www.oecd.org/trade/services-trade/services-trade-restrictiveness-index.htm>>

certificaciones de calidad ISO que, por ejemplo, el mercado exige en no pocas ocasiones a las empresas privadas.

- Toda institución del Estado debe contar con un Sistema de Gestión de la Calidad de sus procesos, certificado y con auditorias periódicas. Este, por ejemplo, es el caso de instituciones como el OSIPTEL, OSINERGMIN e incluso el propio Indecopi.

F) Incorporación de Tecnologías de Información y Comunicaciones

- No se puede generar una reducción sostenible de la burocratización de procesos en el Estado si es que no se incorporan de las TICs en los trámites que efectúan las empresas y ciudadanos ante dependencias del Estado. Ningún país líder con buena administración pública lo ha hecho con procesos basados en papel, en sucesivos visos y sellos y en el excesivo uso de mano de obra.
- Sin embargo, a pesar de ser urgente y necesaria la incorporación de TICs en la Administración Pública, la inversión en TICs en la administración pública peruana es baja y desarticulada. Es necesario reimpulsar el rol de la ONGEI y simplificar los procesos para la adquisición e incorporar de las TICs al Estado.

IV. Otras medidas de Fomento de la Competitividad: Marcas y Barreras No Arancelarias

Durante el 2013 la Dirección de Signos Distintivos del Indecopi (DSD), instancia encargada de administrar el sistema de derechos sobre marcas de productos o servicios, nombres comerciales, lemas comerciales, entre otros signos distintivos, recibió un total de 25 258 solicitudes de registro de signos distintivos, representando las solicitudes de marcas de productos y servicios el 97,35%.¹⁹ La reducción del costo y tiempo del registro de estas miles de marcas, contribuiría y fomentaría la formalización de las empresas al hacer más sencillo el registro. Al lograr un mayor número de marcas registradas aumentaría la productividad de las empresas y en general la de todo el país.

Por otro lado, la existencia de barreras comerciales no arancelarias es un limitante al desarrollo del comercio exterior. La Ley 30224, Ley que Crea el Sistema Nacional para la Calidad y el Instituto Nacional de Calidad, publicada el 11 de Julio de 2014, dispone que la Comisión de Fiscalización de Dumping y Subsidios del Indecopi (CFD) es el órgano responsable del control posterior y eliminación de barreras comerciales no arancelarias. En ese nuevo marco, se plantea nuevas propuestas que promuevan la eliminación de dichas barreras comerciales en la misma línea de aportar, desde la institución, a la mejora de la competitividad de la economía nacional.

En las siguientes dos sub-secciones, se desarrollan brevemente los principales aspectos de las propuestas en materia de marcas, de una parte, y de control de barreras comerciales no arancelarias, de otra.

4.1 Un nuevo impulso al Registro de Marcas

Las marcas están presentes en la vida cotidiana de las personas. Los consumidores suelen identificar los productos y servicios de su preferencia a través de las mismas. Las empresas –personas naturales o jurídicas, grandes o pequeñas– utilizan las marcas para identificar y comercializar sus productos y servicios, por lo que constituyen una herramienta adicional para competir en el mercado, por ejemplo,

¹⁹ Incluye los registros multi-clase de marca de producto y/o marca de servicio.

ganando, con el esfuerzo en brindar mejores productos y servicios de calidad, una reputación que añade valor a la actividad económica.

En efecto, las marcas debidamente registradas, protegidas y explotadas son un activo intangible de gran valor patrimonial para las empresas y un medio fundamental, en los mercados modernos, para la competencia en aspectos tales como la calidad, la innovación, entre otros.

El registro constituye el único mecanismo a través del cual las empresas obtienen derechos de exclusividad sobre sus marcas. El inicio del procedimiento de registro de marca se da con la presentación de la solicitud de registro ante la DSD. Dicha solicitud es sometida a un análisis de forma para verificar si cumple con los requisitos que exige la ley.

Superada la etapa de examen de forma, la DSD emite una orden de publicación que autoriza al solicitante a publicar la solicitud de registro, por una sola vez, en el Diario Oficial El Peruano. Dicha publicación deberá efectuarse dentro del plazo de treinta (30) días útiles, contado desde el día siguiente de notificada la orden de publicación. Esta publicación es obligatoria y tiene como objetivo dar a conocer a terceros la pretensión de registro de una nueva marca.

Respecto de la mencionada publicación, el Indecopi ha identificado una oportunidad de mejorar el servicio prestado a los solicitantes, planteando que la publicación que actualmente se realiza en el Diario Oficial El Peruano ahora se realice a través de una Gaceta Electrónica editada y publicada por el Indecopi. Las ventajas inmediatas a favor de los usuarios están vinculadas con la reducción del costo monetario y tiempo que estos deben invertir para obtener los registros solicitados, tal como se detalla a continuación:

- **Reducción del costo de publicación de la solicitud de registro**

Los solicitantes/usuarios se verán beneficiados con la reducción en el precio que deberán pagar por la publicación, debido a que se priorizaría la producción y difusión de la Gaceta en formato electrónico, con la consecuente reducción de los costos involucrados. Actualmente, se prioriza la publicación y difusión impresa de las solicitudes.

Asimismo, al encontrarse a cargo del Indecopi la publicación de las solicitudes de registro en la Gaceta propuesta, los usuarios se verán beneficiados con la reducción de otros costos de transacción no menos importantes, tales como los de búsqueda de información y negociación para contratar el servicio de publicación, traslado hasta una oficina autorizada del Diario Oficial El Peruano y la transacción de un pago adicional por el servicio a contratar.

Así, la propuesta no solo reduciría el precio que actualmente deben asumir los usuarios, sino que también simplificaría los pasos que deben seguir para conseguir la publicación de las solicitudes de registro.

- **Reducción del plazo de los procedimientos de registro**

Con la propuesta, una vez superada la etapa de análisis formal de las solicitudes de registro, ya no se emitirá una orden de publicación para que el solicitante contrate el correspondiente servicio de publicación con un tercero, sino que dicha publicación se efectuará directamente, sin necesidad de esperar eventualmente hasta treinta días.

Ello, sin duda, contribuirá a reducir los plazos del procedimiento de registro, permitiendo que los usuarios obtengan un pronunciamiento oportuno por parte de la autoridad.

Si bien la propuesta planteada se enfoca en la publicación de las solicitudes de registro de marcas, por constituir el mayor número de solicitudes presentadas, también es aplicable respecto a la publicación de otros signos distintivos y nuevas creaciones.

4.2 Facilitar la eliminación de barreras comerciales no arancelarias

El Perú es un país con vocación a la apertura comercial, buscando por un lado suministrar bienes y servicios a los mercados internacionales y de otro, favorecer la entrada de una diversidad de bienes y servicios, en condiciones de leal competencia, que permita ampliar el conjunto de posibilidades de elección del consumidor y reducir los costos de insumos y bienes intermedios, para su transformación por parte de las empresas que desarrollan su actividad en el país, generando valor añadido.

En dicha línea de pensamiento, delineamos algunas propuestas para fortalecer la acción de control de la institución sobre las barreras comerciales no arancelarias:

- Contemplar la posibilidad que, inmediatamente después de iniciado un procedimiento administrativo en materia de barreras comerciales no arancelarias, cualquier agente económico que demuestre legítimo interés, se incorpore y participe en el procedimiento para que se beneficie también de la orden que dicte la CFD inaplicando una barrera ilegal o carente de razonabilidad en su resolución final.

Para ello, se propone establecer la publicación de un aviso semanal informando sobre los procedimientos administrativos iniciados por la CFD incluyendo información precisa sobre cada una de las barreras que serán objeto de análisis (acto o disposición denunciada, entidad que aplica la barrera, posibles actores afectados, entre otros); así como un plazo perentorio para la incorporación de los terceros interesados.

- Facultar a la CFD para que, en sus resoluciones finales, recomiende a la entidad pública respectiva, la modificación del acto o disposición que contenga una barrera comercial no arancelaria que haya sido declarada ilegal o carente de razonabilidad, estableciéndose además la obligación de que la entidad se pronuncie sobre dicha recomendación dentro de un plazo determinado, bajo responsabilidad.

- Que como parte de las actividades de abogacía de la competencia, y en función a la experiencia adquirida, periódicamente se elaboren estudios en los que se identifiquen prácticas de la Administración Pública que obstaculicen real o potencialmente el ejercicio de las libertades de comercio de los agentes privados, proponiendo a las autoridades pertinentes las medidas que resulten necesarias para su eliminación o adecuación.
- Elaboración de una Guía de Buenas Prácticas de Reglamentación Técnica, de modo que cuando las entidades de la Administración Pública ejerzan sus competencias para dictar normas relacionadas con la protección ambiental, la salud y los consumidores, no impongan restricciones injustificadas o desproporcionadas que limiten el desarrollo del comercio exterior.

V. Conclusión

El Indecopi tiene como función el fomento de la libre competencia, siendo uno de los pilares la reducción de barreras de entrada o de continuidad de los negocios, así como el fomento del uso de marcas y el control de barreras comerciales no arancelarias.

Desde hace más de 20 años, la institución ha desarrollado un importante esfuerzo de fiscalización ex - post de barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad. La evidencia, muestra, sin embargo que el rápido crecimiento del país no ha sido acompañado por un esfuerzo de trabajo ex -ante, por parte de todas las instituciones del Estado, que permita remover organizadamente regulaciones a la actividad privada que resulten innecesarias o desproporcionadas.

En este documento se proponen una serie de iniciativas, primero para fortalecer la labor del Indecopi en su trabajo de fiscalización ex – post, pero también para fomentar un trabajo conjunto de prevención para resolver el problema de proliferación de regulaciones burocráticas que se transformen en trabas y remover, sin la necesidad de utilizar los procedimientos de fiscalización de barreras burocráticas que puedan contener algún tipo de ilegalidad o tener un escaso sustento técnico.

Asimismo, se propone reducir el costo y plazos de registro de marcas, para aportar a la formalización de empresas y fomentar el uso del valor de reputación de marca como elemento fundamental de competencia en los mercados.

Finalmente, se proponen medidas para impulsar el control de restricciones o barreras comerciales no arancelarias, en el marco de las funciones de la Comisión de Fiscalización de Dumping y Subsidios, incentivando a que administrados legítimamente interesados se adhieran a los procedimientos iniciados con miras incrementar el impacto de la inaplicación de la barrera en cuestión.

Con este documento, el Indecopi busca plantear ideas que puedan luego ser concretadas, con la finalidad de avanzar en mejorar el clima de negocios en el País, buscando uno de los objetivos de abogacía de la competencia que es el de fomentar una mayor competitividad de los mercados, que estos sean más productivos y que con su mayor eficiencia aporten al crecimiento sostenido del país.