

0099-2015/CEB-INDECOPI

27 de febrero de 2014

EXPEDIENTE N° 000458-2014/CEB

DENUNCIADO : MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

DENUNCIANTE : TRANSPORTES Y SERVICIOS ACOSTA E.I.R.L.

RESOLUCIÓN FINAL

SUMILLA: *Se declara que constituyen barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas impuestas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a Transportes y Servicios Acosta E.I.R.L.:*

(i) *La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1000) UIT como requisito para permanecer en el mercado del servicio de transporte regular de personas de ámbito nacional, materializado en el numeral 1.5.1) del artículo 38° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte, aprobado por Decreto Supremo N° 017-2009-MTC y efectivizado en el Oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.*

(ii) *La 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, establecida en el numeral 1) del artículo 39° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y efectivizado en el Oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.*

Asimismo, se declara barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres en el origen y destino de la ruta así como para solicitar nuevas autorizaciones de ruta, prevista en el numeral 4) del artículo 33° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y efectivizado en el Oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.

Se dispone que no se aplique a la denunciante las barreras burocráticas declaradas ilegales y la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. El incumplimiento de lo resuelto podrá ser sancionado de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante escrito del 3 de diciembre de 2014, Transportes y Servicios Acosta E.I.R.L. (en adelante, la denunciante) interpone denuncia contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el Ministerio) por la imposición de barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad que tienen origen en las siguientes medidas:

- (i) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT, como requisito para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, establecida en el numeral 1.5.1) del artículo 38º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte (en adelante, RNAT)¹ y efectivizado en el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.
- (ii) La 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 a la provincia de Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao, establecida en el numeral 1) del artículo 39º del RNAT y efectivizado en el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.
- (iii) La exigencia de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres en el origen, destino y escalas comerciales, así como para solicitar nuevas autorizaciones de ruta, prevista en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT y efectivizado en el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.

¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 017-2009-MTC.

2. Fundamenta su denuncia en los siguientes argumentos:

- (i) Su empresa fue constituida aproximadamente hace tres (3) años y desde la fecha de su constitución tiene como objeto social dedicarse a la prestación del servicio público de transporte de personas en el ámbito nacional.
- (ii) Después de haber estudiado y analizado el mercado referente a la ruta Lima - Pucallpa y viceversa, se concluyó que existe una gran cantidad de población que no ve cubierta sus expectativas respecto a dicha ruta ya que actualmente existen pocas empresas que brindan este servicio, generando con ello frustración en la población.
- (iii) El 20 de noviembre de 2014 se emitió el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02, el cual informa que la solicitud respecto al otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte terrestre de personas en la red vial nacional no procedía a consecuencia de las observaciones relacionadas a la exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT, exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión y la exigencia de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres.
- (iv) Mediante el Decreto Supremo N° 017-2009-MTC, que aprobó el RNAT, el Ministerio ha impuesto ciertas obligaciones que resultan inviables y que atentan contra la actividad económica de su empresa, puesto que de incumplir con dicha obligación no se les otorgará sus solicitudes para operar en el mercado de transportes.
- (v) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1000) UIT como requisito para permanecer en el mercado del servicio de transporte regular de personas de ámbito nacional ocasiona que no se pueda ingresar al mercado de transporte en la ruta Lima - Pucallpa y viceversa o eventualmente tenga que asociarse con otras empresas en perjuicio de la libre iniciativa y decisión empresarial.
- (vi) La exigencia de contar con un estudio de factibilidad de mercado financiero y de gestión, constituye un requisito irracional puesto que la elaboración del estudio es especializado, lo que les generaría un costo exorbitante e imprevisto.

- (vii) La obligación de acreditar ser titulares o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres o estaciones de ruta habilitados en Lima Metropolitana y en la ciudad de Pucallpa, ocasiona que no se pueda ingresar al mercado de transporte en la ruta Lima - Pucallpa y viceversa en perjuicio de la libre iniciativa y decisión empresarial.
- (viii) Las medidas impuestas por el Ministerio como la exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo, estudio de factibilidad de mercado y terminales terrestres para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas vulneran los principios establecidos en la Constitución Política del Perú como la libertad de trabajo, la libre iniciativa privada, la libre competencia, promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado, entre otros.

B. Admisión a trámite:

- 3. Mediante Resolución N° 0002-2015/STCEB-INDECOPI del 5 de enero del 2015 se admitió a trámite la denuncia y se concedió al Ministerio un plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos. Dicha resolución fue notificada a la al Ministerio y a la Procuraduría Pública del Ministerio el 9 de enero de 2015 y a la denunciante el 13 de enero del mismo año, conforme consta en los cargos de las Cédulas de Notificación respectivas².

C. Contestación de la denuncia:

- 4. El 14 de enero de 2015 el Ministerio presentó sus descargos con base en los siguientes argumentos:
 - (i) Previamente a que la Comisión determine si las exigencias cuestionadas constituyen o no barreras burocráticas, deberá precisar cuáles son las variables y los indicadores que ha tomado en cuenta para calificar una regulación pública como una barrera burocrática que no permita a los agentes económicos actuar libremente o en función a sus propias

² Cédulas de Notificación N° 5-2015/CEB (dirigida al Ministerio), N° 6-2015/CEB (dirigida al Procurador Público del Ministerio) y N° 4-2015/CEB (dirigida a la denunciante).

capacidades. Para ello, deberá hacer una valoración adecuada de las pruebas aportadas a fin de determinar el mercado y la incidencia en éste.

- (ii) No existe negativa por parte del Ministerio de recibir las solicitudes de los administrados, siempre que reúnan los requisitos establecidos en el TUPA correspondiente, por lo que se ha respetado estrictamente el derecho de petición de la denunciante.
- (iii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT no constituye una barrera burocrática ni limita la competitividad empresarial en el mercado de las empresas de transporte, toda vez que se han regulado diferentes supuestos y exigencias de conformidad con su competencia normativa.
- (iv) Se han establecido escalas claramente diferenciadas y excepcionales con supuestos específicos para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas de todos los ámbitos y para el transporte mixto como la exigencia de un patrimonio neto mínimo que puede ser en unos casos de mil (1 000), seiscientos (600), trescientos (300), ciento cincuenta (150) y cincuenta (50) UIT.
- (v) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad, financiero y de gestión no constituye una medida discriminatoria, toda vez que el RNAT establece las condiciones legales específicas adicionales que deben cumplir las empresas para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas en rutas que tengan como origen y/o destino Lima y Callao, con la finalidad de regular el transporte público de personas en el ámbito nacional.
- (vi) La exigencia de contar con terminales y estaciones de ruta debidamente autorizados en cada uno de sus extremos y escalas comerciales, como requisito para prestar el servicio de transporte de personas en el ámbito nacional, no constituye una modificación de las condiciones, en tanto ya existía en normativas anteriores.
- (vii) La referida exigencia responde a velar por la seguridad de los usuarios del servicio de transporte terrestre público de personas; la medida establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT es la menos gravosa, toda vez que está orientada a brindar un mejor servicio en el transporte terrestre en general, más aún tratándose del servicio interprovincial de personas de

ámbito nacional, donde las empresas de transportes deben tener cierto respaldo económico que garantice seguridad y confianza en el ciudadano.

- (viii) El Ministerio se encuentra facultado para regular los requisitos técnicos de idoneidad para la prestación del servicio de transporte, dentro de los cuales se encuentra prevista expresamente la infraestructura de la empresa prestadora del servicio como pueden ser los terminales terrestres.

D. Otros:

5. Con fecha 11 de diciembre de 2014 la denunciante indicó que al momento de describir las supuestas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, cometió un error involuntario respecto ruta, la cual se consignó como Arequipa - Pucallpa y Viceversa cuando debió decir Lima - Pucallpa y viceversa.
6. Dicha precisión será tomada en cuenta al momento de resolver el presente procedimiento.

II. ANÁLISIS:

A. Competencia de la Comisión y metodología de análisis del caso:

8. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26BIS³ del Decreto Ley N° 25868³ la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que generen barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado⁴.

³ Artículo vigente en virtud de la primera disposición final del Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi, que a la letra dice:
Disposiciones Finales
Primera.-

Vigencia de los Artículos 26° y 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.-
Deróguese el Decreto Ley N° 25868, con excepción de sus Artículos 26 y 26BIS, los que permanecerán vigentes hasta que se dicten las leyes que regularán las competencias de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, la Comisión de Normalización y de Fiscalización de Barreras Comerciales No Arancelarias y del Servicio Nacional de Acreditación, siendo de aplicación todas las normas complementarias y reglamentarias de las disposiciones citadas, que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley.

⁴ **Decreto Ley N° 25868**
Artículo 26°BIS.- La Comisión de Acceso al Mercado es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades

9. Asimismo, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 27181 y sin perjuicio de las facultades de fiscalización y sanción que corresponden a las autoridades de transporte; el Indecopi se encuentra facultado a verificar la aplicación de las normas de acceso al mercado de acuerdo al ámbito de su competencia⁵.
10. Para efectuar la presente evaluación se toma en consideración lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria sancionado mediante Resolución N° 182-97-TDC del Tribunal de Indecopi. En tal sentido, corresponde analizar si las barreras burocráticas cuestionadas son: (i) legales o ilegales; y, sólo en el caso de comprobada su legalidad, si son (ii) racionales o irracionales⁶.

B. Cuestiones previas:

B.1. Cuestionamiento del Ministerio respecto de las competencias de la Comisión para conocer de la presente denuncia:

11. El Ministerio ha señalado que la Comisión debe precisar cuáles son las variables y los indicadores que ha tomado en cuenta para calificar una regulación pública como barrera burocrática que no permita a los agentes económicos actuar libremente o en función a sus propias capacidades. Para tal efecto, deberá hacer una valoración adecuada de las pruebas aportadas a fin de determinar el mercado y la incidencia en éste. Así, de acuerdo con lo señalado por dicha entidad, las disposiciones cuestionadas no deberían considerarse como barreras burocráticas y, en consecuencia, no podrían ser conocidas por esta Comisión.
12. Según lo establecido en el artículo 2° de la Ley N° 28996, las barreras burocráticas son todas aquellas exigencias, requisitos, prohibiciones o cobros

de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757, el Artículo 61 del Decreto Legislativo N° 776 y la Ley N° 25035, en especial los principios generales de simplificación administrativa contenidos en su Artículo 2, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. (...).

5 Ley N° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre

Artículo 20°.- De las competencias del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI (...)

20.2. Asimismo el INDECOPI está facultado según sus propias normas a aplicar la legislación de acceso al mercado, libre y leal competencia, supervisión de la publicidad y demás normatividad del ámbito de su competencia.

⁶ Resolución N° 182-97-TDC, en cuyo flujograma se señala como precedente metodológico que, si luego de efectuar el análisis de legalidad, éste no es satisfactorio, la Comisión debe declarar fundada la denuncia. Solo en el caso que la barrera cuestionada supere el análisis de legalidad la Comisión debe continuar con el análisis de racionalidad.

que imponen las entidades de la Administración Pública para el desarrollo de las actividades económicas y/o la tramitación de procedimientos administrativos.

13. Las disposiciones aplicables a aquellas empresas que soliciten una autorización para prestar el servicio de transporte terrestre de personas en la red vial nacional constituyen condiciones indispensables para el acceso y la permanencia de los agentes económicos que deseen prestar el referido servicio, por lo que las cuestionadas disposiciones califican como barreras burocráticas, según la definición prevista en las normas legales que otorgan competencias a esta Comisión.
14. Por tanto, corresponde desestimar el cuestionamiento efectuado por el Ministerio respecto de las competencias de la Comisión para evaluar y pronunciarse respecto de las disposiciones cuestionadas en el presente procedimiento por la denunciante.

B.2. Sobre la negativa de recibir solicitudes y la vulneración del derecho de petición de los administrados:

15. En su escrito de descargos, el Ministerio ha señalado que *no existe negativa de su parte para recibir las solicitudes de los administrados*, siempre que reúnan los requisitos establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos correspondiente.

16. Al respecto, debe mencionarse que el Ministerio, según el precedente de observancia obligatoria sancionado mediante Resolución N° 182-97-TDC del Tribunal de Indecopi, tiene la obligación de presentar argumentos que sustenten la legalidad y razonabilidad de las exigencias cuestionadas.

17. De la revisión de dicho argumento se aprecia que el mismo no sustenta la legalidad ni razonabilidad de la exigencia que cuestiona la denunciante sino de otro tipo de actuación.

18. Por tanto, se precisa que la Comisión no se pronunciará sobre dicho argumento, toda vez que el mismo no guarda relación con las materias controvertidas del presente procedimiento.

B.3 Sobre la vulneración de derechos establecidos en la Constitución Política:

19. La denunciante señala que las medidas cuestionadas vulneran la Constitución Política del Perú, pues deben incentivar la libertad de mercado y la libertad de empresa.

20. Con relación a ello debe mencionarse que de acuerdo a lo establecido en el artículo 26BIS^o del Decreto Ley N° 25868, la Comisión únicamente se encuentra facultada para efectuar un análisis de legalidad y razonabilidad de las barreras burocráticas cuestionadas y no para evaluar su constitucionalidad.

21. Dicho criterio ha sido recogido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia del 25 de agosto de 2010 recaída sobre el Expediente N° 00014-2009-PI/TC, en la cual se precisó que el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas no tiene por finalidad analizar la constitucionalidad de las mismas sino su legalidad y/o razonabilidad.

22. De ese modo, los argumentos constitucionales presentados por la denunciante, no serán tomados en cuenta para el presente análisis ya que el mismo se limitará a efectuar una evaluación de la legalidad y/o razonabilidad de la medida cuestionada, en virtud a las competencias legalmente atribuidas a esta Comisión.

23. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos planteados por la denunciante en el extremo indicado. Asimismo, se precisa que la evaluación que se realiza en el presente caso se refiere a la legalidad y/o razonabilidad de la medida cuestionada.

C. Cuestión controvertida:

24. Determinar si constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, las siguientes medidas dispuestas por el Ministerio:
- (i) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT, como requisito para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, establecida en el numeral 1.5.1) del artículo 38^o del RNAT⁷ y efectivizado en el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.

⁷ Aprobado por Decreto Supremo N° 017-2009-MTC.

- (ii) La 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 a la provincia de Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao, establecida en el numeral 1) del artículo 39º del RNAT y efectivizado en el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.
- (iii) La exigencia de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres en el origen, destino y escalas comerciales, así como para solicitar nuevas autorizaciones de ruta, prevista en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT y efectivizado en el oficio N° 12678-2014-MTC/15.02.

D. Evaluación de legalidad:

D.1. Cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181:

- 25. Conforme al artículo 5º de la Ley N° 27181, toda medida que implique un cambio en las condiciones en las que se desenvuelven los agentes económicos en materia de transporte requiere de una justificación, en resguardo de la estabilidad de las reglas que sustentan dichas condiciones de mercado y que son la base sobre la cual los agentes toman sus decisiones de inversión y operación en materia de transporte⁸.
- 26. Lo mencionado no implica que el Estado se vea impedido de efectuar cambios normativos en materia de transportes en virtud a sus facultades legales y en atención a las necesidades de dicho servicio, sino que dichas modificaciones deben estar debidamente justificadas⁹, es decir, deben estar precedidas de la

8

Ley N° 27181

Artículo 5º.- De la promoción de la inversión privada

5.1 El Estado promueve la inversión privada en infraestructura y servicios de transporte, en cualesquiera de las formas empresariales y contractuales permitidas por la Constitución y las leyes.

5.2 El Estado garantiza la estabilidad de las reglas y el trato equitativo a los agentes privados de manera que no se alteren injustificadamente las condiciones de mercado sobre la base de las cuales toman sus decisiones sobre inversión y operación en materia de transporte. (...).

9

Justificar. justificar. (Del lat. *iustificāre*). 1. tr. Probar algo con razones convincentes, testigos o documentos. 2. tr. Rectificar o hacer justo algo. 3. tr. Probar la inocencia de alguien en lo que se le imputa o se presume de él. U. t. c. pml. 4. tr. Dicho de Dios: Hacer justo a alguien dándole la gracia. 5. tr. *Impr.* Igualar el largo de las líneas según la medida exacta que se ha puesto en el componedor. 6. tr. p. us. Ajustar, arreglar algo con exactitud. Ver acepciones de la voz JUSTIFICAR en la vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuya versión electrónica puede consultarse en: http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=JUSTIFICAR (Consultado el 27 de febrero de 2015).

Justificación (Del lat. *iustificatio*, *-ōnis*). 1. f. Acción y efecto de justificar. 2. f. Causa, motivo o razón que justifica. 3. f. Conformidad con lo justo. 4. f. Probanza que se hace de la inocencia o bondad de una persona, de un acto o de una cosa. 5. f. Prueba convincente de algo. 6. f. *Impr.* Justa medida del largo que han de tener los renglones que se ponen en el componedor. 7. f. *Rel.*

presentación de un sustento claro de las razones que justificarían la necesidad de un cambio en la normativa vigente.

27. Para tal efecto, no basta con identificar la existencia de un problema materia de interés público, sino que se debe evaluar y sustentar la relación costo-beneficio de la nueva disposición adoptada, de manera que quede claro que ésta constituye una medida necesaria para cumplir con la finalidad propuesta.
28. Además debe tenerse en cuenta que en reiterados pronunciamientos¹⁰ la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ha señalado que el cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181 no se satisface únicamente con la presentación de información y documentación que justifique la medida adoptada durante el procedimiento seguido ante el Indecopi, sino con que la entidad acredite que el análisis en que se sustenta la norma haya sido efectuado con anterioridad a la emisión del cambio normativo y no con posterioridad al mismo¹¹.
29. En ese sentido, si bien la Ley N° 27181 faculta al Ministerio a establecer a través del RNAT los requisitos para la prestación del servicio de transporte¹², como los cuestionados en el presente caso, corresponde evaluar si es que dicha entidad ha ejercido sus facultades conforme a lo establecido en el artículo 5º de la referida ley, además de la evaluación del cumplimiento de las normas de simplificación administrativa y demás disposiciones legales que correspondan a cada caso.

Santificación del hombre por la gracia y la fe con la cual se hace justo. Ver acepciones de la voz JUSTIFICACIÓN en la vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuya versión electrónica puede consultarse en: http://buscon.rae.es/draef/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=JUSTIFICACIÓN (Consultado el 27 de febrero de 2015).

- 10 Ver Resoluciones N° 0139-2011/SC1-INDECOPI, N° 0414-2011/SC1-INDECOPI, N° 0796-2011/SC1-INDECOPI, N° 0797-2011/SC1, N° 0921-2011/SC1-INDECOPI, N° 1177-2011/SC1-INDECOPI, N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI, N° 1181-2011/SC1-INDECOPI.
- 11 Mediante Resolución N° 0139-2011/SC1-INDECOPI del 19 de enero del 2011, la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 del Tribunal del Indecopi se ha pronunciado de la siguiente manera al evaluar el cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181: *“La Sala considera que una explicación formal y posterior a la emisión de una regulación no constituye una justificación en los términos del artículo 5 de la Ley 27181. (...) En efecto, la norma busca que sólo se realicen los cambios necesarios, procurando mantener las reglas que fueron tomadas en cuenta por los agentes económicos para decidir invertir en el mercado de transporte. Así, antes de establecer una norma que altere las condiciones de acceso o permanencia en el mercado, las autoridades del sector deben demostrar la existencia de un problema de interés público que requiere ser atendido a través de una nueva regulación. Asimismo, para evitar cambios injustificados, la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre ha impuesto a las entidades estatales encargadas de la regulación del sector, la carga de realizar un análisis que verifique los beneficios y costos de la nueva exigencia, y la obligación de evaluar otras opciones regulatorias antes de implementar una determinada medida. Es necesario que este análisis sea efectuado de manera previa a su implementación, ya que lo contrario evidenciaría que la autoridad de transportes estableció una obligación sin respetar el procedimiento formal para su emisión”*.
- 12 Los artículos 11º y 16º de la Ley N° 27181 establecen que el Ministerio tiene competencia para dictar reglamentos que rigen en los distintos niveles de la organización administrativa nacional, siendo de observancia obligatoria para todas las entidades y personas del sector público y privado. Por su parte, el artículo 23º de la referida ley establece el ámbito de materias que deberá regularse a través del respectivo RNAT, facultando al Ministerio a normar una serie de aspectos relacionados a la idoneidad, seguridad y calidad del servicio de transporte terrestre.

D.3 La exigencia de contar con un patrimonio neto ascendente a mil (1 000) UIT:

30. Si bien la Ley N° 27181 faculta al Ministerio a establecer los requisitos necesarios para la prestación del servicio de transporte, los cuales pueden estar vinculados a aspectos organizacionales de las empresas¹³, corresponde evaluar si es que dicha entidad ha ejercido su competencia conforme a las normas que garantizan la estabilidad de las inversiones en materia de transporte.
31. De la revisión del marco normativo en materia de transportes, aprobado con anterioridad a la vigencia del RNAT, se aprecia que no existía la obligación de contar con un patrimonio mínimo neto de mil (1 000) UIT como requisito de acceso y permanencia en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional. Por tanto, dicha exigencia constituye una modificación de la normativa, debiéndose verificar si la misma se encuentra o no justificada, conforme a lo que establece el numeral 5.2) del artículo 5° de la Ley N° 27181.
32. El Ministerio señala que actualmente existen condiciones legales específicas que se deben cumplir para acceder y permanecer en la prestación del servicio de transporte de personas en todos los ámbitos y para el transporte mixto entre los cuales se encuentra la exigencia de un patrimonio neto mínimo que en unos casos es de 1 000 UIT, en otros de 600 UIT, 150 UIT y 50 UIT.
33. Cabe señalar que en anteriores procedimientos¹⁴, considerados en el presente caso en virtud al principio de verdad material contenido en el numeral 1.11) del artículo IV° del Título Preliminar de la Ley N° 27444, el Ministerio ha señalado cuáles son las definiciones del servicio de transporte con la finalidad de precisar la proporcionalidad de la medida, argumentando que ello es proporcional en cuanto al servicio de transporte regular de personas por sus características propias (regularidad, continuidad, obligatoriedad y uniformidad) que involucran un riesgo mayor.
34. De ahí que, el patrimonio neto mínimo al ser una figura contable y jurídica permite identificar la situación económica de la empresa y con ello su solvencia

¹³ Conforme ha sido señalado en anteriores pronunciamientos, el término organización se entiende como la articulación de los aspectos internos de las empresas para lograr un fin específico, por lo que una exigencia financiera o de orden patrimonial no es incompatible con dicho concepto.

¹⁴ Ver los descargos del Ministerio realizados en los Expedientes N° 000158-2011/CEB, 000171-2011/CEB, 000177-2011/CEB entre otros.

al momento de responder ante obligaciones (indemnizaciones y reparaciones civiles) derivadas de accidentes de tránsito. Sin embargo, no se sustenta cómo se relacionaría que la denunciante cuente con un monto de patrimonio determinado con prevenir la seguridad y salud de los usuarios.

35. A entender de esta Comisión, la justificación de una modificación normativa involucra la identificación de un problema o un interés público a alcanzarse así como la respectiva sustentación que explique de qué manera la nueva disposición adoptada constituye una medida necesaria e idónea para cumplir con la finalidad propuesta. Por tanto, si bien puede entenderse que existe un problema determinado, como es el índice de accidentes de tránsito, ello no se disminuiría a través de la exigencia de contar con un patrimonio mínimo dado que para lo que se alega podría servir es para garantizar que se puede afrontar una reparación civil o una indemnización, en caso ocurriera un accidente.
36. Pese a la obligación que le corresponde al Ministerio como autoridad de transportes de justificar en el presente procedimiento la exigencia cuestionada, no ha logrado esclarecer de qué manera la existencia de un mínimo patrimonial puede beneficiar directamente a las personas que, por ejemplo, se vean afectadas por un accidente de tránsito atribuible a una empresa de transporte.
37. En esta línea, debe tenerse en cuenta que el hecho de que exista dicho patrimonio no asegura el cumplimiento de una potencial obligación derivada de un accidente de tránsito. Por otro lado, no se ha acreditado cómo es que la exigencia cuestionada podría evitar o reducir la existencia de empresas que incumplan con la normativa de transporte vigente u otras obligaciones¹⁵.
38. En el presente procedimiento, no se ha demostrado que la denunciante registre índices de siniestralidad o el incumplimiento de las normas de transporte. No obstante, con la aplicación de la medida cuestionada se estaría ocasionando que la denunciante pueda salir del mercado o eventualmente obligársele a asociarse con otras empresas en perjuicio de su libre iniciativa y decisión empresarial.
39. Por lo expuesto, en el presente caso el Ministerio no ha cumplido con justificar la modificación normativa efectuada en el RNAT referida a la exigencia de un

¹⁵ Cabe señalar que en anteriores pronunciamientos tales como los emitidos en los Expedientes N° 000158-2011/CEB, 000171-2011/CEB y 000177-2011/CEB, el Ministerio ha señalado los problemas que se buscaría evitar con la aplicación de la exigencia cuestionada son los accidentes de tránsito, incumplimiento del ordenamiento jurídico en materia laboral y tributaria, cobro de tarifas predatorias, "comisionismo", falta de liquidez para asumir el pago de posibles indemnizaciones, etc.

mínimo patrimonial conforme a lo establecido en el artículo 5º de la Ley N° 27181.

40. En consecuencia, corresponde declarar que la exigencia de contar con un patrimonio neto de mil (1 000) UIT para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, establecida en el numeral 38.1.5.1 del artículo 38º del RNAT, constituye una barrera burocrática ilegal en la medida que contraviene lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley N° 27181; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.
41. Habiéndose detectado la ilegalidad de esta medida, carece de objeto pronunciarse acerca del argumento planteado por la denunciante en el sentido que dicha exigencia implicaría un trato diferenciado ya que es requerida únicamente para el servicio regular de transporte de personas en la red vial nacional, no siendo exigible a las empresas aéreas.

D.4 La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión:

42. El artículo 39º del RNAT establece como requisito para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional la exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión, en rutas que tengan como origen y/o destino a la Provincia de Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao¹⁶.

16

Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Artículo 39º.- Condiciones legales específicas adicionales que se debe cumplir para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional con origen y/o destino a la provincia de Lima Metropolitana y a la provincia constitucional del Callao.

39.1 Además de lo señalado en los numerales anteriores, la presentación de un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión constituye condición legal específica adicional, que se debe cumplir para acceder a prestar servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, en rutas que tengan como origen y/o destino a la provincia de Lima Metropolitana y/o a la provincia constitucional del Callao, empleando total o parcialmente el Eje Longitudinal PE-1, incluyendo sus variantes y ramales, y/o el Eje Transversal PE-22, incluyendo sus variantes y ramales.

El estudio señalado en el párrafo precedente debe demostrar la viabilidad de la operación y, por tanto, el informe que lo represente debe contener como mínimo lo siguiente:

39.1.1 Resumen ejecutivo, señalando los principales aspectos del estudio de mercado, financiero y de gestión.

39.1.2 Análisis del mercado:

39.1.2.1 Panorama general del sector transporte de personas y un análisis socio-económico general de los centros poblados a los que se pretende servir

39.1.2.2 Perfil del mercado actual en la ruta, demanda de viaje versus oferta de servicios, público objetivo al que se proyecta orientar el servicio y porcentaje que se estima captar de la demanda de viaje.

39.1.2.3 Identificación de los transportistas que actualmente operan en la ruta y un análisis comparativo de los tipos de servicios y condiciones (tarifas, horarios, seguridad, atención, comodidades adicionales etc.) que ofrecería el transportista en relación a lo que ellos ofrecen.

39.1.2.4 Análisis del mercado futuro, estimación del mismo y proyección de la participación de la empresa.

39.1.3 Análisis de gestión:

43. Teniendo en cuenta que la exigencia de un estudio de factibilidad no existía con anterioridad a la entrada en vigencia del RNAT y que se habría producido una modificación en la normativa aplicable, corresponde verificar si el Ministerio ha presentado argumentos que justifiquen la referida modificación, conforme a lo establecido en el artículo 5° de la Ley N° 27181.
44. En el presente caso, el Ministerio ha manifestado que dicha exigencia se sustenta en la necesidad de conocer el impacto de demanda de las autorizaciones para el servicio de transporte en Lima y Callao mediante un análisis socio-económico que evite un crecimiento explosivo de oferta en el servicio de transporte de personas, lo que podría generar un impedimento a su buen funcionamiento.
45. Sin embargo, el Ministerio no ha explicado de qué manera coadyuvaría, eficientemente, la existencia de dicho estudio para resguardar y prevenir el crecimiento explosivo de oferta. Por otra parte, el Ministerio tampoco ha sustentado cuál sería la razón de trasladar dicha carga adicional al administrado cuando podría, como entidad competente en materia de transporte, realizar un estudio con los datos necesarios para conocer la demanda de autorizaciones.
46. De ahí que, el Ministerio no ha cumplido con justificar legalmente las razones por las cuales ha considerado necesario efectuar un cambio en la normativa aplicable en materia de transportes y requerir el cumplimiento de una nueva exigencia no contemplada en el reglamento anterior, contraviniendo así el artículo 5° de la Ley N° 27181, conforme lo expuesto en la presente resolución.

39.1.3.1 Planeamiento estratégico, presentando los antecedentes de la empresa y de sus socios o accionistas, la filosofía corporativa. La visión y misión del transportista, los objetivos y la estrategia general de comercialización y ventas.

39.1.3.2 Organización interna, que comprenda el sistema de gobierno corporativo, la estructura organizativa y administrativa y los sistemas de seguimiento y control interno en las áreas de operaciones, mantenimiento y prevención de riesgos.

39.1.3.3 Política de administración de riesgos expresados en el Manual General de Operaciones, relevando los aspectos relacionados con la seguridad en el servicio y las políticas y procedimientos generales respecto a las operaciones y servicios que se prestarán.

39.1.4 Análisis Financiero.

39.1.4.1 Patrimonio mínimo exigido por este Reglamento y su composición.

39.1.4.2 Presupuesto de inversión y estructura de financiamiento.

39.1.4.3 Información sobre las fuentes de financiamiento (características, condiciones y nivel de endeudamiento), y de ser el caso vinculación con la empresa de dichas fuentes.

39.1.4.4 Proyecciones financieras, del balance general, estado de ganancias y pérdidas y del flujo de caja.

39.1.4.5 Criterios para la evaluación de la rentabilidad del servicio a prestar y del retorno de la inversión.

39.1.4.6 Análisis de sensibilidad considerando por lo menos tres escenarios.

39.1.4.7 Análisis de punto de equilibrio.

39.2 La descripción del Eje Longitudinal PE-1 y del Eje Transversal PE-22 de la Red Vial es el que aparece en el Clasificador Vial del Sistema Nacional de Carreteras y el RNJV.

39.3 Por Resolución Ministerial, se podrán incluir otros Ejes Transversales que empalmen con el Eje Longitudinal PE-1 y con el eje transversal PE-22 de la Red Vial. "

47. Por lo tanto, corresponde declarar barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión dispuesta en el artículo 39° del RNAT, como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino a la Provincia de Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.

D.5. La exigencia de contar con terminales terrestres o estaciones de ruta:

48. El numeral 4) del artículo 33° del RNAT, establece lo siguiente:

“Artículo 33.- Consideraciones generales

(...)

33.4 Los transportistas autorizados para prestar servicio de transporte regular deben acreditar ser titulares o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres o estaciones de ruta habilitados en el origen y en el destino de cada una de sus rutas; así como estaciones de ruta en las escalas comerciales. Los transportistas autorizados están obligados a hacer uso de la infraestructura que hayan acreditado, para la prestación de sus servicios, salvo caso fortuito o fuerza mayor.

Solo pueden hacer uso de un terminal terrestre o estación de ruta los transportistas autorizados y los vehículos habilitados.”

49. Conforme ha sido señalado previamente en esta resolución, los artículos 11° y 16° de la Ley N° 27181 facultan al Ministerio a establecer, a través del RNAT, determinadas exigencias para la prestación del servicio de transporte como la que se analizará en este acápite. Sin embargo, corresponde evaluar si es que dicha entidad ha ejercido sus facultades conforme a lo establecido en el artículo 5° de la referida ley.

50. Al respecto cabe indicar que en anteriores pronunciamientos¹⁷, la Comisión ha declarado que la obligación establecida en el numeral 4) del artículo 33° del RNAT, vinculada a la exigencia de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta como condición para prestar el servicio de transporte regular de personas, así como para solicitar la renovación de la misma, no constituye una modificación en la normativa de transportes; motivo por el cual la disposición

¹⁷ Ver Resoluciones N° 0096-2014/CEB-INDECOPI, N° 0143-2014/CEB-INDECOPI, N° 0165-2014/CEB-INDECOPI entre otras.

cuestionada en el presente procedimiento no contraviene lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley N° 27181.

51. Por tanto, teniendo en cuenta las competencias del Ministerio para establecer requisitos en la prestación del servicio de transportes y al no haberse verificado una transgresión al artículo 5º de la Ley N° 27181, la obligación denunciada supera el análisis de legalidad.

E. Evaluación de razonabilidad:

52. De conformidad con el precedente de observancia obligatoria aprobado por el Tribunal del Indecopi mediante Resolución N° 182-97-TDC, habiendo identificado que las medidas contenidas en los numerales i) y ii) del párrafo 1 de la presente resolución, constituyen la imposición de barreras burocráticas ilegales, no corresponde efectuar el análisis de razonabilidad de las mismas.
53. Sin embargo, de acuerdo con la metodología aplicada por esta Comisión y con el referido precedente de observancia obligatoria, habiéndose determinado que la obligación de contar con terminales terrestres o estaciones de ruta habilitados en el origen y destino de cada una de sus rutas, así como estaciones de ruta en cada escala comercial establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT, no constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal, correspondería proceder con el análisis de razonabilidad de la misma.
54. En el presente caso, la denunciante ha señalado que el requisito exigido resulta imposible de cumplir debido a que no en todas las ciudades del país existen terminales terrestres habilitados por el Ministerio, por tanto el Ministerio debió evaluar los costos que la misma genera a los agentes económicos.
55. Las empresas pequeñas que operan o pretenden operar en el interior del país donde no existe el tipo de infraestructura que se exige se verían obligadas a construir terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen y destino de sus rutas y en cada escala comercial y trasladar dicha carga a los pasajeros, a través del incremento del costo de los pasajes, o como última opción a no prestar sus servicios.
56. A criterio de esta Comisión, los argumentos presentados por la denunciante constituyen indicios de la carencia de razonabilidad de la barrera burocrática denunciada, al verificar una presunta desproporción y carencia de fundamento de la medida adoptada con base en las características de las rutas en las que

pretende operar la denunciante¹⁸. Por ello, corresponde realizar el análisis de razonabilidad de la obligación de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar o usufructuar terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen y destino de las rutas y en las escalas comerciales.

E.1 Interés público:

57. La Comisión comparte el criterio establecido por la Sala¹⁹, al considerar que el transporte regular de personas constituye una materia de interés general en cuanto puede involucrar riesgos en contra del derecho a la vida, la integridad y la salud de las personas, derechos reconocidos en la Constitución²⁰.
58. Sin embargo, la Comisión considera que en esta etapa del análisis, no se evalúa si el transporte en general califica como un asunto de interés público, sino si la medida denunciada, esto es, la obligación de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta como condición para prestar el servicio de transporte regular de personas en el ámbito nacional, tiene por objeto solucionar un problema concreto que afecta a la población y cuya existencia ha sido debidamente acreditada por parte de la entidad denunciada.
59. En casos anteriores, el Ministerio ha alegado que la medida cuestionada tiene por finalidad que el embarque y desembarque de pasajeros se realice de manera segura, en lugares apropiados y debidamente autorizados y no en la vía pública.
60. Al respecto, esta Comisión considera que la obligación de contar o tener suscritos contratos vigentes para operar terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen, destino, escalas comerciales es una medida que resulta eficaz para que el embarque y desembarque de pasajeros se realice de manera segura en lugares apropiados y no en la vía pública, a diferencia de lo que podría suceder por ejemplo, con el uso de paraderos.

18 Cabe señalar que mediante las Resoluciones N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI, N° 1181-2011/SC1-INDECOPI, la Sala consideró que los argumentos presentados por los diferentes denunciantes en dichos procedimientos, constituían indicios de la carencia de razonabilidad de la barrera burocrática denunciada.

19 Resoluciones N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI y N° 1181-2011/SC1-INDECOPI del 15 de junio de 2011.

20 **Constitución Política del Perú**

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. (...)

Constitución Política del Perú

Artículo 7.- Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. (...)

61. Por tanto, a criterio de la Comisión en el presente procedimiento el Ministerio ha cumplido con acreditar el interés público que justifica la medida adoptada. Sin embargo, resulta necesario determinar si dicha medida es proporcional al interés público invocado, lo que implica evaluar los beneficios y costos que la misma puede involucrar, por lo que se deberá continuar con el análisis de razonabilidad.

E.2 Proporcionalidad:

62. El Ministerio tuvo la oportunidad de probar la proporcionalidad de la barrera burocrática denunciada desde que se admitió a trámite la denuncia. Sin embargo, hasta la fecha no ha presentado documentación alguna que acredite que al momento de imponer dicha obligación, evaluó la magnitud o la proporcionalidad de la medida, así como los efectos que la misma podría ocasionar en los agentes económicos, en el servicio de transporte de pasajeros o en la población²¹.

63. Si bien el Ministerio tiene facultades para imponer a los transportistas la obligación de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta habilitados en cada extremo de la ruta y en las escalas comerciales, ello no implica que la misma sea razonable para todos los casos en los que se aplica.

64. Por tanto, como ha sido indicado por la Sala²², a fin de que dicha obligación no sea arbitraria o desproporcionada, es necesario que la entidad acredite haber evaluado los costos que la misma generará en los agentes económicos, así como los efectos que podría ocasionar en el mercado. Ello, con la finalidad de determinar si existen supuestos en los que debería existir una excepción en los que la medida regulatoria que busca mitigar un riesgo termina causando otro de mayores consecuencias negativas.

65. En el presente caso, se evidencia que el Ministerio no tomó en cuenta el tamaño de la empresa y las rutas que opera ni el número de terminales terrestres y/o estaciones de ruta que existen y se encuentran autorizados en el país al momento de imponer la obligación. Ello, no se condice con el bien que de acuerdo al Ministerio se busca proteger: la seguridad y bienestar de las personas.

²¹ Al respecto, el Ministerio ha señalado únicamente que se encuentra facultado para imponer dicha obligación.

²² Resoluciones N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI y N° 1181-2011/SC1-INDECOPI del 15 de junio de 2011.

66. Si bien el Ministerio tiene la obligación de proteger la seguridad de los pasajeros en función a lo señalado en el artículo 3º de la Ley N° 27181, se debe recordar que dicho artículo también menciona que la acción estatal debe orientarse a la satisfacción de las necesidades de los usuarios, es decir a tener la posibilidad de acceder al servicio de transporte. Incluso, el artículo 4º de dicha ley establece que el Estado tiene la obligación de dirigir su atención en mercados que se desarrollen en áreas de baja demanda de transporte a fin de mejorar la competitividad en los mismos²³.
67. En tal sentido, al imponer una obligación, el Ministerio necesariamente debe evaluar si la misma podría impactar negativamente en la empresa en atención a su tamaño y al tipo de rutas en las que opera, afectando el servicio de transporte terrestre en determinadas zonas del país o limitando su competitividad.
68. De igual manera, se aprecia que la entidad no ha acreditado que hubiese evaluado la inversión y los costos en los que tendrían que incurrir las empresas de transporte para implementar la exigencia cuestionada y el impacto que ello podría tener en su competitividad y permanencia en el mercado, en caso de verse obligadas a construir un terminal terrestre y/o estación de ruta si es que no se encuentran en la posibilidad de arrendar dicha infraestructura.
69. En tal sentido, conforme a lo resuelto por la Sala²⁴, las empresas pequeñas que operan o pretenden operar en el interior del país donde no existe este tipo de infraestructura o la misma no se encuentra autorizada se verían obligadas a:
- (i) Construir los terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen y destino de sus rutas y en cada escala comercial y trasladar dicha carga a los pasajeros a través del incremento del costo de los pasajes.
 - (ii) No prestar sus servicios en dichas localidades, perjudicando a los usuarios que requieren de dicho servicio. Ello, pese a que no se ha acreditado que

23

Ley N° 27181.

Artículo 3.- Del objetivo de la acción estatal.- La acción estatal en materia de transporte y tránsito terrestre se orienta a la satisfacción de las necesidades de los usuarios y al resguardo de sus condiciones de seguridad y salud, así como a la protección del ambiente y la comunidad en su conjunto.

Artículo 4.- De la libre competencia y rol del Estado.- (...) 4.2 El Estado focaliza su acción en aquellos mercados de transporte que presentan distorsiones o limitaciones a la libre competencia. En particular dirige su atención a los mercados que se desarrollan en áreas de baja demanda de transporte a fin de mejorar la competitividad en los mismos y a los existentes en áreas urbanas de alta densidad de actividades a fin de corregir las distorsiones generadas por la congestión vehicular y la contaminación.

24

Resoluciones N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI y N° 1181-2011/SC1-INDECOPI del 15 de junio de 2011.

en dichas zonas exista efectivamente un problema de congestión vehicular o que exista una externalidad negativa que deba ser interiorizada.

70. En ambos supuestos, la medida regulatoria impuesta genera un impacto negativo en los pobladores de la zona, los cuales corren el riesgo de perder su único medio de transporte. Cabe indicar que la salida del mercado de las empresas que prestan sus servicios en zonas de baja demanda, podría generar la aparición de un mercado informal que trate de satisfacer las necesidades de los pobladores, causando más problemas de los que se solucionan.
71. En consecuencia, esta Comisión considera que el Ministerio no ha acreditado la proporcionalidad de la exigencia de contar o tener suscritos contratos vigentes para operar terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen, destino, escalas comerciales para prestar el servicio de transporte regular de personas, y por tanto no supera el segundo aspecto del análisis de razonabilidad.

E.3 Opción menos gravosa:

72. Con relación a este aspecto, la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ha señalado que se debe tener en cuenta que si bien el RNAT del año 2004 también establecía que los transportistas debían contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta para prestar sus servicios, existía una excepción para el caso de servicios de transporte regular de personas que se realizarán en ruta corta y/o en zonas rurales donde no existieran terminales terrestres o estaciones de ruta.
73. Así, el artículo 154^o del anterior RNAT establecía que en dichos casos, la autoridad competente podía otorgar licencias de funcionamiento de terminales terrestres o estaciones de ruta, de manera excepcional, al uso de paraderos para prestar dichos servicios. Para ello, debía contar con la opinión favorable de la Dirección General de Circulación Terrestre del Ministerio o de las Direcciones Regionales Sectoriales encargadas de la circulación terrestre. La norma establecía que dicha opinión favorable sólo se emitiría en caso el paradero no representase un riesgo para la seguridad de los usuarios o el ambiente²⁵.

²⁵

Decreto Supremo 009-2004-MTC.

Artículo 154.- Condiciones técnicas para estaciones de ruta y paraderos del servicio de transporte interprovincial de personas (Versión original)

Las estaciones de ruta deberán cumplir con las mismas condiciones técnicas establecidas para los terminales terrestres en lo que fuera aplicable, debiendo contar como mínimo con áreas para la atención de los usuarios, embarque y desembarque de pasajeros y servicios higiénicos. Se autorizarán sólo en ciudades con menos de cincuenta mil (50 000) habitantes.

74. Posteriormente dicho artículo fue modificado, estableciendo que de manera excepcional y tratándose del servicio de transporte regular de personas que se realice en ruta corta y/o zonas rurales donde no existieran terminales terrestres y/o estaciones de ruta, los gobiernos locales, previa opinión técnica del órgano encargado de administrar la infraestructura vial, implementarían paraderos para dicho servicio, siempre que ello no representase un riesgo para la seguridad de los usuarios, calidad del servicio y el ambiente, y siempre que éstos se encontraran ubicados fuera de la calzada y bermas laterales de la vía que corresponda al sentido del tráfico en el que se desarrolla la ruta y preferentemente cerca de puentes peatonales²⁶.
75. Si bien el actual RNAT también hace mención a los paraderos de ruta²⁷ no se ha señalado de manera expresa que éstos sean una alternativa para cumplir con la obligación establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT, el cual establece que los transportistas que presten el servicio de transporte público regular de personas deben acreditar ser titulares o tener contratos vigentes para usar o usufructuar terminales terrestres o estaciones de ruta en el origen, destino

De manera excepcional, la autoridad competente para otorgar licencias de funcionamiento de terminales terrestres y estaciones de ruta, podrá autorizar la utilización de paraderos en el servicio de transporte interprovincial de personas, siempre que se trate de zonas rurales y no exista terminales terrestres o estaciones de ruta en el lugar. La Dirección General de Circulación Terrestre o las Direcciones Regionales Sectoriales encargadas de la circulación terrestre, según corresponda, deberán emitir, en forma previa a la autorización, opinión favorable para el establecimiento del paradero, sin cuyo requisito no se otorgará la licencia. Dicha opinión favorable se emitirá únicamente cuando el paradero no represente riesgo alguno para la seguridad de los usuarios y el ambiente. (...)

26

Decreto Supremo 009-2004-MTC

Artículo 154.- Condiciones técnicas para estaciones de ruta y paraderos del servicio de transporte interprovincial de personas. Las estaciones de ruta deberán cumplir con las mismas condiciones técnicas establecidas para los terminales terrestres en lo que fuera aplicable, debiendo contar como mínimo con áreas para la atención de los usuarios, embarque y desembarque de pasajeros y servicios higiénicos. Se autorizarán sólo en ciudades con menos de cincuenta mil (50 000) habitantes.

De manera excepcional, tratándose del servicio de transporte interprovincial regular de personas que se realiza en ruta corta y/o por zonas rurales donde no existan terminales terrestres o estaciones de ruta, los Gobiernos Locales, previa opinión técnica del órgano encargado de administrar la infraestructura vial, implementarán paraderos para dicho servicio, siempre y cuando ello no represente riesgo alguno para la seguridad de los usuarios, calidad del servicio y el ambiente y que éstos se encuentren ubicados fuera de la calzada y bermas laterales de la vía que corresponda al sentido del tráfico en que se desarrolla la ruta y preferentemente en las proximidades de los puentes peatonales. La distancia mínima entre paraderos será de dos (2) kilómetros en el mismo sentido del tráfico y de un (1) kilómetro en diferente sentido del tráfico. (...)

27

Los paraderos de ruta se encuentran definidos en el artículo 3.38 del RNAT de la siguiente manera:

Decreto Supremo 017-2009-MTC.

Artículo 3º.- Definiciones.- Para efectos de la aplicación de las disposiciones contenidas en el presente Reglamento, se entiende por: (...)

3.48 Paradero de Ruta: Infraestructura complementaria del servicio de transporte terrestre de ámbito nacional y regional, localizado en vías urbanas o en la red vial, dentro del derecho de vía, destinada a permitir el embarque y desembarque de usuarios.

También se considera como paradero de ruta al lugar localizado en el derecho de vía en el que es posible que se pueda detener un vehículo habilitado, por un corto lapso de tiempo, para permitir el embarque y/o desembarque de usuarios. La detención del vehículo no debe interrumpir ni obstaculizar la circulación y debe ser efectuada adoptando las medidas de seguridad previstas en la normatividad de tránsito.

o en las escalas comerciales así como la exigencia para solicitar nuevas autorizaciones de ruta.

76. Dado que el Ministerio no ha acreditado haber evaluado otras opciones para conseguir el objetivo que pretende salvaguardar al imponer las obligaciones contenidas en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT, como por ejemplo la que se encontraba prevista en el artículo 154º del RNAT anterior que permitía el uso de paraderos de ruta en vez de terminales terrestres y/o estaciones de ruta para la prestación del servicio de transporte de pasajeros en determinadas circunstancias, y, los motivos por los que éstas fueron descartadas, esta Comisión considera que no se habría evidenciado que la barrera burocrática impuesta en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT sea la medida menos gravosa.
77. La falta de información brindada por el Ministerio genera que esta Comisión tenga por no satisfecha la obligación de acreditar la razonabilidad y proporcionalidad de la barrera burocrática denunciada, teniendo en cuenta el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución 182-97-TDC.
78. Por tanto, corresponde declarar fundada la denuncia, dado que la exigencia de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres en el origen y destino, así como la exigencia para solicitar nuevas autorizaciones de ruta, constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad, en los términos señalados en la presente resolución.

POR LO EXPUESTO:

En uso de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868 y el artículo 48º de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996; así como en la sexta disposición transitoria del Decreto Legislativo N° 807;

RESUELVE:

Primero: desestimar los cuestionamientos efectuados por Transportes y Servicios Acosta E.I.R.L y el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, los mismos que se encuentran en las Cuestiones Previas de la presente resolución.

Segundo: declarar barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas dispuestas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones; y en consecuencia, fundada la denuncia interpuesta por Transportes y Servicios Acosta E.I.R.L, en dichos extremos:

- (i) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT, como requisito para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, establecida en el numeral 1.5.1) del artículo 38º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y efectivizado en el Oficio N° 12678-2014-MTC/1502.
- (ii) La 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 a la provincia de Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao, establecida en numeral 1) del artículo 39º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y efectivizado en el Oficio N° 12678-2014-MTC/1502.

Tercero: declarar barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de acreditar la titularidad o tener suscritos contratos vigentes para usar y usufructuar terminales terrestres en el origen y destino de la ruta así como para solicitar nuevas autorizaciones de ruta, prevista en el numeral 4) del artículo 33º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte; y en consecuencia, fundada la denuncia interpuesta por Transportes y Servicios Acosta E.I.R.L, en este extremo.

Cuarto: disponer que se inaplique a Transportes y Servicios Acosta E.I.R.L, las barreras burocráticas declaradas ilegales y la barrera declarada carente de razonabilidad en el presente procedimiento, así como de todos los actos que las efectivicen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48º de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996.

Quinto: declarar que el incumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución podrá ser sancionado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26BISº del Decreto Ley N° 25868.

Con la intervención y aprobación de los señores miembros de la Comisión: Luis Ricardo Quesada Oré, Rafael Alejandro Vera Tudela Wither, Víctor Sebastián Baca Oneto; y, con la abstención del señor Cristian Ubía Alzamora .

LUIS RICARDO QUESADA ORÉ
PRESIDENTE