

0187-2015/CEB-INDECOPI

15 de mayo de 2015

EXPEDIENTE N° 000007-2015/CEB

DENUNCIADO : MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

DENUNCIANTE : CENTRO TÉCNICO AUTOMOTRIZ HERSA S.R.L.

RESOLUCIÓN FINAL

SUMILLA: *Se declara que constituye barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos) emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de una autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, materializada en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Reglamento Nacional de Inspecciones Vehiculares, aprobado por el Decreto Supremo N° 025-2008-MTC.*

Ello por cuanto el Ministerio de Transportes y Comunicaciones no ha presentado información que permita demostrar:

- i) Que la restricción cuestionada sea idónea para solucionar el problema que afecta al interés público identificado.**
- ii) Que la exigencia cuestionada es proporcional a los fines que quiere alcanzar.**
- iii) Que la exigencia cuestionada es la medida menos gravosa para el administrado con relación a otras opciones existentes.**

Se dispone la inaplicación a la denunciante de la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48º de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. El incumplimiento de dicho mandato podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) UIT de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante escrito presentado el 20 de enero de 2015, Centro Técnico Automotriz Hersa S.R.L. (en adelante, la denunciante) interpuso denuncia contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el Ministerio), por la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad originada en la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Reglamento Nacional de Inspecciones Vehiculares, aprobado por el Decreto Supremo Nº 025-2008-MTC.
2. Fundamentó su denuncia en los siguientes argumentos:
 - (i) El Ministerio no ha acreditado la existencia de una ley que lo faculte a exigir cartas fianzas como medio para garantizar el cumplimiento del pago de multas y sanciones.
 - (ii) La exigencia cuestionada contraviene el artículo 36º de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, pues no ha sido consignada en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (en adelante, TUPA) del Ministerio.
 - (iii) El Ministerio vulnera los artículos 21º, 22º y 23º del Decreto Legislativo Nº 757 pues solo podrá exigirle a los administrados los procedimientos administrativos contenidos en su TUPA.
 - (iv) En pronunciamientos anteriores¹ el Indecopi ha señalado que la exigencia cuestionada constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal.
 - (v) La barrera burocrática denunciada contraviene el artículo 39º de la Ley Nº 27444, al no estar destinada a comprobar las condiciones técnicas de la entidad verificadora, por el contrario su finalidad es cubrir las eventuales

¹ Según la denunciante dichos pronunciamientos se encuentran en las Resoluciones Nº 1326-2008/TDC-INDECOPI y Nº 0062-2009/CEB-INDECOPI.

sanciones y multas que pudieran imponérsele.

- (vi) La carta fianza sirve para garantizar el cumplimiento de una obligación en una relación de derecho privado y no en una relación entre la Administración Pública y los particulares, por lo cual su exigencia resulta inviable.
- (vii) Ha invertido un promedio de US\$ 800 000.00 (ochocientos mil y 00/100 dólares americanos) en la adquisición de la propiedad, infraestructura, obra civil y maquinaria necesaria para la prestación del servicio, por ello su solvencia económica se encuentra acreditada.
- (viii) Después de cuatro (4) años de operaciones ininterrumpidas no ha sido sancionado por el Ministerio ni por la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (en adelante, Sutran) por lo cual las manifestaciones de una intención de conducta impropia le deben ser excluidas.
- (ix) La exigencia denunciada afecta su permanencia en el mercado por resultar sumamente onerosa, por lo cual deberá elevar sus costos para continuar prestando sus servicios.
- (x) El Ministerio demuestra una actitud discriminatoria debido a que exonera de la presentación de la carta fianza a algunas entidades complementarias como son los talleres de conversión a gas GNV - GLP y centros de emisión de los certificados de conformidad. Asimismo, dicha actitud se advierte al requerir una carta fianza disminuida en un 50% a los Centros de Inspección Técnica Vehicular que operen fuera de la Región de Lima y Callao sin que se haya efectuado un estudio técnico económico.
- (xi) El Decreto Supremo N° 025-2008-MTC no contempla una justificación, uso o razón para la exigencia denunciada.
- (xii) El Ministerio no ha acreditado haber evaluado si la exigencia de una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos) es una garantía menos onerosa en relación a las demás opciones, toda vez que, no analizó otras alternativas que permitieran alcanzar el mismo objetivo a menor costo.
- (xiii) Existen mecanismos técnicos de supervisión, fiscalización y sanción que

pueden ser aplicados por el Ministerio a través de la Sutran. De ese modo, dicha entidad puede ejercer su facultad coercitiva, en caso no se cumplan sus disposiciones, sin necesidad de requerir la carta fianza cuestionada, la misma que tiene naturaleza de garantía privada.

(xiv) La exigencia cuestionada resulta irracional y desproporcional en razón a que vulnera el Principio de Simplicidad establecido en el numeral 1.13) del artículo 1º de la Ley N° 27444.

(xv) La barrera burocrática cuestionada vulnera el artículo 59º de la Constitución Política del Perú que establece que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria.

B. Admisión a trámite:

3. Mediante Resolución N° 0124-2015/STCEB-INDECOPI del 9 de febrero de 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 denunciante el 11 de febrero de 2015 y al Ministerio y a su Procuraduría Pública el 12 de febrero del mismo año, conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación respectivas².

C. Contestación de la denuncia:

4. Mediante escrito presentado el 3 de marzo de 2015, el Ministerio presentó sus descargos con base en los siguientes argumentos:

(i) Previamente a que la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) determine si las disposiciones cuestionadas constituyen o no barreras burocráticas deberá precisar cuáles son las variables y los indicadores que ha tomado en consideración para calificar una regulación pública como una barrera burocrática que no permita a los agentes económicos actuar libremente o en función a sus propias capacidades. Para ello, deberá hacer una valoración adecuada de las pruebas aportadas a fin de determinar el mercado y la incidencia en este.

²

Cédulas de Notificación N° 485-2015/CEB (dirigida a la denunciante), N° 486-2015/CEB (dirigida al Ministerio) y N° 487-2015/CEB (dirigida a la Procuraduría Pública del Ministerio).

- (ii) La denunciante no ha acreditado que el Ministerio le haya impuesto alguna exigencia, requisito, prohibición o cobro que limite su competitividad en el mercado de tal manera que constituya barrera burocrática conforme a lo dispuesto en el artículo 2º de la Ley N° 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada.
- (iii) No existe negativa de su parte para recibir las solicitudes de los administrados, siempre que reúnan los requisitos establecidos en el TUPA correspondiente.
- (iv) La Ley N° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, establece que el Ministerio es el ente rector en materia de transporte y tránsito terrestre con competencia para dictar los reglamentos nacionales respectivos así como aquellos que sean necesarios para el desarrollo del transporte y el ordenamiento del tránsito.
- (v) El Ministerio tiene la facultad de establecer disposiciones administrativas que si bien pueden afectar la economía de los agentes económicos, deben responder a los intereses que se buscan tutelar, garantizando la protección del ambiente, la salud y la seguridad de las personas.
- (vi) Al requerir una carta fianza se procura (i) salvaguardar la seguridad de las personas, usuarios de transporte y tránsito terrestre, (ii) proteger el medio ambiente y resguardar la infraestructura vial del país con la finalidad de que los administrados cumplan con la implementación de los requisitos y condiciones que permitan proteger los fines establecidos.
- (vii) No existe otra medida idónea que asegure el cumplimiento de los requisitos mínimos para acceder y operar como centro de revisión periódica de cilindros, siendo que al incumplimiento de dichos requisitos se aplica la ejecución de la carta fianza.
- (viii) No aplica criterios discriminatorios al establecer los montos de la carta fianza toda vez que los servicios que prestan los agentes económicos se encuentran diferenciados, debido a ello, cumple con el principio de igualdad, el cual establece que se debe tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.
- (ix) La carta fianza es un instrumento que no solo asegura el cumplimiento de las obligaciones y el correcto desempeño de las entidades sino que respalda el cumplimiento de las condiciones de acceso, asegurando el

cumplimiento de las aptitudes mínimas necesarias para la prestación del servicio que dichos agentes económicos brindan.

- (x) La exigencia denunciada no dificulta ni obstaculiza la permanencia de la denunciante en el mercado toda vez que es un requisito necesario para iniciar el trámite para obtener la autorización y mantener la vigencia de ésta.
- (xi) De conformidad con el artículo 59º de la Constitución Política del Perú, si bien el rol del Estado es de promoción y no de prestación se debe tener en cuenta que en ejercicio de las libertades de trabajo, empresa, comercio o industria de ningún modo se puede lesionar la moral, la salud ni la seguridad pública.

D. Otro:

- 5. Mediante escrito presentado el 12 de marzo de 2015, el Ministerio presentó el Informe N° 271-2015-MTC/15.01, el cual será tomado en cuenta para resolver el presente caso.

II. ANÁLISIS:

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

- 6. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868³ la Comisión es competente para conocer los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establezcan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado⁴.

³ Vigente en virtud de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo 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 26BIS 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 26ºBIS.- La Comisión de Acceso al Mercado es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado en especial de las pequeñas empresas, 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

7. Asimismo, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 27181 y sin perjuicio de las prerrogativas 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.
8. 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 la barrera burocrática cuestionada es: (i) legal o ilegal; y, solo en el caso de comprobada su legalidad, si es (ii) racional o carente de razonabilidad⁶.

B. Cuestiones Previas:

B.1 Competencia de la Comisión para evaluar y pronunciarse respecto de la medida cuestionada:

9. 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.
10. Para tal efecto, según el Ministerio, la Comisión deberá hacer una valoración adecuada de las pruebas aportadas a fin de determinar el mercado y la incidencia en este. Así, de acuerdo a lo señalado por dicha entidad, la disposición cuestionada no debería considerarse barrera burocrática y, en consecuencia, no podría ser conocida por esta Comisión.
11. Según lo establecido en el artículo 2° de la Ley N° 28996, las barreras burocráticas son todas aquellas exigencias, requisitos, prohibiciones o cobros que imponen las entidades de la Administración Pública para el desarrollo de las actividades económicas y/o la tramitación de procedimientos administrativos.

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.

12. Las disposiciones aplicables a aquellas empresas que desean acceder o permanecer en el mercado prestando el servicio de transporte de personas en la red vial nacional constituyen condiciones indispensables para prestar el referido servicio, por lo que la disposición cuestionada califica como barrera burocrática, según la definición prevista en las normas legales que otorgan competencias a esta Comisión.
13. Por tanto, corresponde desestimar el cuestionamiento efectuado por el Ministerio respecto de las competencias de la Comisión para evaluar y pronunciarse respecto de la exigencia cuestionada por la denunciante, dado que en el presente caso la medida dispuesta por el Ministerio restringe la posibilidad de que la denunciante acceda o permanezca en el mercado.

B.2. De la imposición de la barrera burocrática cuestionada al caso de la denunciante:

14. Según el Ministerio, la denunciante no ha acreditado que se le haya impuesto a su caso particular alguna barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad que limite su competitividad en el mercado.
15. Al respecto, la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 del Tribunal del Indecopi (hoy Sala Especializada en Defensa de la Competencia y en adelante, la Sala) ha señalado en diversos pronunciamientos⁷ que el cuestionamiento contra barreras burocráticas puede ser realizado en concreto o en abstracto, conforme se indica a continuación:
 - En concreto: cuando el denunciante identifica la barrera burocrática **en el marco de un procedimiento administrativo que sigue ante la entidad denunciada**, por lo que en dicho supuesto, este órgano debe evaluar la legalidad y razonabilidad de la barrera burocrática aplicada en el referido procedimiento, sobre la base de un acto administrativo que acredite su aplicación efectiva.
 - En abstracto: cuando el denunciante identifica la barrera burocrática **en una disposición administrativa**, sin que necesariamente haya sido aplicada de manera particular a través de un procedimiento administrativo, por lo que la Comisión debe realizar una evaluación en abstracto de la legalidad y razonabilidad de la medida denunciada.

⁷ Resolución N° 0089-2009/SC1-INDECOPI del 9 de marzo de 2009, Resolución N° 0021-2008/SC1-INDECOPI del 6 de octubre de 2008, y Resolución N° 1286-2008/TDC-INDECOPI del 27 de junio de 2008.

16. De ahí que, si bien la Comisión puede conocer los casos concretos que se presenten, ello no es óbice para que la misma pueda conocer denuncias que cuestionan disposiciones administrativas en abstracto. En esta línea, aunque la afectación no se realice a través de un acto administrativo concreto dirigido a la denunciante (en el marco de un procedimiento administrativo), de acuerdo a lo establecido por la Sala, corresponde a la Comisión conocer las disposiciones administrativas de alcance general y emitidas en ejercicio de función administrativa que son denunciadas por imponer presuntas barreras burocráticas y, por tanto, evaluar en abstracto la legalidad y razonabilidad.
17. De esta manera, resulta posible que este colegiado pueda conocer las disposiciones emitidas a través del Reglamento Nacional de Inspecciones Vehiculares, por cuanto resulta aplicable al caso de la denunciante. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por la entidad en este extremo.

B.3. Sobre la negativa de recibir solicitudes y la vulneración del derecho de petición de los administrados:

18. 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 TUPA correspondiente.
19. Al respecto, es preciso indicar que de la revisión de la denuncia se evidencia que dicho cuestionamiento, no ha sido invocado por la denunciante.
20. Por tanto, se precisa que esta Comisión no se pronunciará sobre dicho argumento, toda vez que el mismo no guarda relación con la materia controvertida del presente procedimiento y no ha sido objeto de denuncia.

B.4 Con relación a los argumentos de constitucionalidad presentados por las partes:

21. La denunciante ha señalado que a través de la exigencia impuesta, el Ministerio vulnera el artículo 59º de la Constitución Política del Perú el cual establece que el Estado debe estimular la creación de riqueza y garantizar la libertad de trabajo, empresa, comercio e industria.
22. Por su parte, el Ministerio argumenta que si bien el rol del Estado es de promoción y no de prestación debe tenerse en cuenta que en ejercicio de las libertades de trabajo, empresa, comercio o industria de ningún modo se puede lesionar la moral, la salud ni la seguridad pública

23. Con relación a ello debe mencionarse que de acuerdo a lo establecido en el artículo 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868, la Comisión únicamente se encuentra facultada para efectuar un análisis de legalidad y razonabilidad de las barreras burocráticas cuestionadas que conoce y no para evaluar su constitucionalidad.
24. 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.
25. De ese modo, los argumentos constitucionales presentados por la denunciante y el Ministerio no serán tomados en cuenta para el presente análisis, toda vez 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.
26. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos planteados por la denunciante y el Ministerio en los extremos indicados. 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.

B.5 Respecto al alcance de la barrera burocrática admitida a trámite y otros argumentos presentados por la denunciante:

27. De acuerdo a la barrera admitida a trámite mediante Resolución N° 0124-2015/STCEB-INDECOPI, en el presente procedimiento se analizará la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos) emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular.

28. Asimismo, de acuerdo a los argumentos planteados en el escrito de denuncia, el cuestionamiento realizado en el presente procedimiento es respecto de la exigencia de contar con una carta fianza bancaria que impide la permanencia de la denunciante en el mercado.

29. Sobre la base de la precisión indicada y los términos de la denuncia debe indicarse que la exigencia cuestionada no debe confundirse con un

cuestionamiento a la exigencia de presentar una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos) como requisito para obtener una autorización para funcionar como Centro de Inspección Técnica Vehicular. Así, el presente análisis no tendrá por objeto determinar si es que resulta legal y/o razonable que se exija la carta fianza bancaria como un requisito de acceso al mercado.

30. En ese sentido, la evaluación de legalidad de la exigencia en análisis consistirá en: (i) determinar la competencia legal del Ministerio para establecer una medida para mantener la vigencia de una autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, además de verificar que la disposición normativa ha cumplido con las formalidades; y, (ii) si se ha vulnerado alguna disposición con rango de ley. En caso sea necesario, el análisis de razonabilidad de este tipo de medida debe consistir en: (i) la existencia de un interés público que justifique que el Ministerio exija una carta fianza bancaria para mantener vigente una autorización para prestar el servicio de un centro de inspección técnico vehicular y de que manera esta medida soluciona o ayuda a lograr el cometido; (ii) de qué manera la medida es proporcional a la finalidad en función al impacto que se genera; y (iii) si la exigencia cuestionada es el resultado del análisis de otras opciones más gravosas que la elegida.
31. Teniendo en cuenta lo anterior, cabe indicar que los argumentos de la denuncia en los que se señaló que la exigencia cuestionada vulnera los artículos 36º y 39 de la Ley Nº 27444 y los artículos 21º, 22º y 23º del Decreto Legislativo Nº 757, no serán materia de evaluación en el presente caso toda vez que dichas normas regulan los supuestos en los que los agentes económicos pretenden acceder al mercado.

C. Cuestión controvertida:

32. Determinar si constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Decreto Supremo Nº 025-2008-MTC.

D. Evaluación de legalidad:

33. De conformidad con lo establecido por la Ley N° 27181, el Ministerio tiene competencia para mantener un sistema estándar de homologación y revisión técnica de vehículos de acuerdo al reglamento nacional correspondiente⁸. Dicha Ley establece, además, que el Ministerio cuenta con las competencias normativas para aprobar, entre otras disposiciones de alcance nacional, aquellas relacionadas a las características técnicas y requisitos relativos a la seguridad y emisiones que deben cumplir los vehículos para ingresar al sistema nacional de transporte⁹.
34. Asimismo, la Ley N° 29237, Ley que crea el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares, establece que el Ministerio es la entidad del Estado que tiene competencia exclusiva para normar el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares en el ámbito nacional¹⁰.
35. Cabe señalar que los Centros de Inspección Técnica Vehicular son aquellas personas naturales o jurídicas autorizadas a nivel nacional por el Ministerio, a través de la Dirección General de Transporte Terrestre (DGTT), para realizar la inspección técnica vehicular, con el propósito de certificar que los vehículos cumplan con las condiciones y requisitos técnicos establecidos en la normativa nacional.

8

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

Artículo 16°.- (...)

Competencias de gestión: (...).

h) Mantener un sistema estándar de homologación y revisiones técnicas de vehículos, conforme al reglamento nacional correspondiente. (...).

9

Ley N° 27181

Artículo 23°.- Del contenido de los reglamentos

Competencias de gestión: (...).

Los reglamentos nacionales necesarios para la implementación de la presente Ley serán aprobados por Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción y rigen en todo el territorio nacional de la República. En particular, deberá dictar los siguientes reglamentos, cuya materia de regulación podrá, de ser el caso, ser desagregada:(...)

b) Reglamento Nacional de Vehículos

Contiene las características y requisitos técnicos relativos a seguridad y emisiones que deben cumplir los vehículos para ingresar al sistema nacional de transporte y aquellos que deben observarse durante la operación de los mismos. Contiene también los pesos y medidas vehiculares máximos para operar en la red vial y las infracciones y sanciones respectivas.

Asimismo, contiene los procedimientos técnicos y administrativos para la homologación de vehículos nuevos que se incorporan a la operación en la red vial y los correspondientes al sistema de inspecciones técnicas vehiculares y de control aleatorio en la vía pública; así como reglamenta y clasifica el marco general de los servicios complementarios relacionados con los vehículos. Establece que todo vehículo se encuentra obligado a cumplir con las normas de las revisiones técnicas.

(...)

10

Ley N° 29237, Ley que crea el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares

Artículo 3°.- Autoridad competente

El Ministerio de Transportes y Comunicaciones es el órgano rector en materia de transportes y tránsito terrestre. Es la entidad del Estado que tiene competencia exclusiva para normar y gestionar el Sistema Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares en el ámbito nacional, así como para fiscalizar y sancionar a los Centros de Inspección Técnica Vehicular (CITV).

36. De acuerdo con las normas antes señaladas, el Ministerio se encuentra facultado a regular las disposiciones reglamentarias que establezcan las condiciones técnicas y requisitos necesarios que deben cumplir los centros de inspección técnica vehicular que pretendan operar en el mercado.
37. No obstante lo indicado, corresponde verificar si es que se ha cumplido con las formalidades y procedimientos que exige el marco legal vigente en la materia y con las normas que rigen la simplificación administrativa.
38. El artículo 23º de la Ley Nº 27181, establece que mediante decreto supremo se podrán aprobar las disposiciones de alcance nacional relacionadas con las características técnicas y requisitos relativos a la seguridad y emisiones que deben cumplir los vehículos para ingresar al sistema nacional de transporte¹¹.
39. En virtud a ello, se aprobó el Reglamento Nacional de Inspecciones Técnicas Vehiculares (Decreto Supremo Nº 025-2008-MTC), el cual establece, entre otros, los requisitos y condiciones de operación que deben cumplir las personas naturales o jurídicas para ser autorizadas como Centros de Inspección Técnica Vehicular:

“Artículo 37º.- Requisitos documentales para solicitar la autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular - CITV

37.1 Las personas naturales o jurídicas que soliciten autorización para ser designadas como Centro de Inspección Técnica Vehicular - CITV deberán presentar ante la DGTT los siguientes documentos:

(...)

*m. Carta Fianza Bancaria emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del MTC con carácter de solidaria, irrevocable, incondicional, de realización inmediata y sin beneficio de excusión, de vigencia anual, **renovable automáticamente por períodos similares y durante el plazo de vigencia de la autorización** otorgada al Centro de Inspección Técnica Vehicular - CITV, con el objeto de garantizar el cumplimiento de las obligaciones que correspondan al Centro de Inspección Técnica Vehicular - CITV con el Ministerio, de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento.*

(...)”

11

Ley Nº 27181

Artículo 23º.- Del contenido de los reglamentos

Competencias de gestión: (...).

Los reglamentos nacionales necesarios para la implementación de la presente Ley serán aprobados por Decreto Supremo refrendado por el Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción y rigen en todo el territorio nacional de la República. En particular, deberá dictar los siguientes reglamentos, cuya materia de regulación podrá, de ser el caso, ser desagregada:(...)

b) Reglamento Nacional de Vehículos

Contiene las características y requisitos técnicos relativos a seguridad y emisiones que deben cumplir los vehículos para ingresar al sistema nacional de transporte y aquellos que deben observarse durante la operación de los mismos. Contiene también los pesos y medidas vehiculares máximos para operar en la red vial y las infracciones y sanciones respectivas.

Asimismo, contiene los procedimientos técnicos y administrativos para la homologación de vehículos nuevos que se incorporan a la operación en la red vial y los correspondientes al sistema de inspecciones técnicas vehiculares y de control aleatorio en la vía pública; así como reglamenta y clasifica el marco general de los servicios complementarios relacionados con los vehículos. Establece que todo vehículo se encuentra obligado a cumplir con las normas de las revisiones técnicas.

(...)

(énfasis añadido)

40. De ese modo se advierte que en el presente caso, el Ministerio ha cumplido con aprobar el requisito objeto de cuestionamiento a través del instrumento legal idóneo (Decreto Supremo N° 025-2008-MTC) y que ha sido debidamente publicado en el Diario Oficial El Peruano¹².
41. Por lo expuesto, esta Comisión considera que la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37° del Decreto Supremo N° 025-2008-MTC, no constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal, toda vez que el Ministerio cuenta con las facultades para imponer la medida y no se ha contravenido el marco legal vigente.

E. Evaluación de razonabilidad:

42. De conformidad con la metodología aplicada y con el precedente de observancia obligatoria establecido en la Resolución N° 182-97-TDC, habiéndose determinado que la exigencia cuestionada, no constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal, corresponde proceder con el análisis de razonabilidad de la misma.
43. Al respecto, cabe indicar que si bien se ha reconocido la competencia del Ministerio para regular las disposiciones reglamentarias que establezcan las condiciones técnicas y requisitos necesarios que deben cumplir los Centros de Inspección Técnica Vehicular que pretendan operar en el mercado, dicha facultad no resulta irrestricta pues se encuentra sujeta a los límites de proporcionalidad y razonabilidad que rigen todas las actuaciones administrativas. Dichos límites fueron reconocidos por el Tribunal Constitucional en el Sentencia emitida en el Expediente N° 00016-2009-AI¹³.
44. Según el precedente de observancia obligatoria sancionado en la Resolución N° 182-97-TDC, para que la Comisión inicie el análisis de la razonabilidad es

¹² El 24 de agosto de 2008.

¹³ Ver Sentencia recaída en el Expediente N° 00016-2009-AI: *En suma, las intervenciones estatales en los derechos fundamentales podrán ser realizadas siempre que se pretenda maximizar el orden público en favor de la libertad de los individuos. Evidentemente tal intervención de los derechos solo podrá ser efectuada si las medidas legales son racionales y proporcionales.*

necesario que la denunciante aporte elementos de juicio en los que se sustente por qué considera que la medida: (i) establece tratamientos discriminatorios; (ii) carece de fundamentos (medida arbitraria); o, (iii) resulta excesiva en relación a sus fines (medida desproporcionada).

45. Sobre el particular, la denunciante argumentó lo siguiente con relación a la normativa cuestionada:
- a) La exigencia cuestionada resulta irracional y desproporcional en razón a que vulnera el Principio de Simplicidad establecido en el numeral 1.13) del artículo 1º de la Ley N° 27444.
 - b) El Ministerio demuestra una actitud discriminatoria debido a que exonera de la prestación de la carta fianza a algunas entidades complementarias como son los talleres de conversión a gas GNV - GLP y centros de emisión de los certificados de conformidad. Asimismo, dicha actitud se evidencia al requerir una carta fianza disminuida en un 50% a los Centros de Inspección Técnica Vehicular que operen fuera de la Región de Lima y Callao sin que se haya efectuado un estudio técnico económico.
 - c) El Decreto Supremo N° 025-2008-MTC no contempla una justificación, uso o razón de la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular.
 - d) El Ministerio no ha acreditado haber evaluado si la exigencia de una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos) es una garantía menos onerosa en relación a las demás opciones, toda vez que no analizó otras alternativas que permitieran alcanzar el mismo objetivo a un menor costo.
 - e) Existen mecanismos técnicos de supervisión, fiscalización y sanción que pueden ser aplicados por el Ministerio a través de la Sutran. De ese modo, dicha entidad puede ejercer su facultad coercitiva en caso no se cumplan sus disposiciones sin ser necesario requerir la carta fianza cuestionada.
46. Respecto al argumento señalado en el punto a) cabe indicar que no será materia de evaluación en la presente resolución en tanto dicho principio ha sido regulado

para supuestos en los que el administrado se encuentre dentro de un procedimiento administrativo. Sin embargo, la medida cuestionada en este extremo consiste en una barrera burocrática que no se origina en el marco de un procedimiento por cuanto se trata de una exigencia para permanecer en el mercado. Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por la denunciante en este extremo.

47. Del mismo modo corresponde desestimar lo alegado por la denunciante en el punto b) toda vez que no es materia de evaluación en el presente procedimiento (i) la normativa pertinente a los talleres de conversión a gas GNV - GLP y centros de emisión de los certificados de conformidad, los cuales son agentes económicos distintos a una entidad Centro de Inspección Técnica Vehicular, (ii) ni el monto fijado para las cartas fianzas bancarias.
48. Sin embargo, respecto a los argumentos señalados en los puntos c), d) y e) se advierte que la denunciante ha planteado argumentos destinados a cuestionar si la exigencia denunciada se encuentra justificada en un interés público y si resulta idónea para solucionar los problemas que afectan dicho interés.
49. Por tanto, a criterio de esta Comisión, los argumentos presentados por la denunciante constituyen indicios de carencia de razonabilidad de la barrera burocrática denunciada. Por ello, le corresponde al Ministerio acreditar el cumplimiento de los siguientes aspectos¹⁴:
 - a) Que la exigencia se encuentra justificada por un interés público y que es idónea para solucionar el problema que lo afecta.
 - b) Que la exigencia es proporcional a los fines que quiere alcanzar. En otras palabras, que los beneficios obtenidos por la restricción son mayores que los costos impuestos por ella.
 - c) Que, en términos generales, la exigencia es la menos gravosa para los administrados en relación con otras opciones existentes.

14

A través de la Resolución N° 182-97-TDC, el Tribunal de Indecopi estableció lo siguiente:

“En tal sentido, la entidad denunciada tiene la carga de probar ante la Comisión: (i) El interés público que justificó la medida impugnada y los beneficios para la comunidad que se esperaban obtener con ella. Por ejemplo, indicando en qué forma y en qué medida se había previsto que la exigencia impuesta contribuiría con el fin propuesto. (ii) Que las cargas o restricciones impuestas sobre los administrados eran adecuadas o razonables, teniendo en cuenta los fines que se pretendía alcanzar; lo que significa haber evaluado la magnitud y proporcionalidad de los costos que los agentes económicos deberían soportar, así como los efectos que tales cargas tendrían sobre las actividades productivas. (iii) Que existen elementos de juicio que permiten arribar a la conclusión, en términos generales, que la exigencia cuestionada era una de las opciones menos gravosas para los interesados, en relación con las demás opciones existentes para lograr el fin previsto. Ello implica demostrar que se analizó otras alternativas que permitieran alcanzar el mismo objetivo a un menor costo y exponer las razones por las que fueron descartadas.”

50. Por ello, corresponde realizar el análisis de razonabilidad de la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Decreto Supremo N° 025-2008-MTC.

E.1. Interés público:

51. A efectos de determinar si una barrera burocrática se encuentra justificada por razones de interés público es necesario acreditar la existencia de una problemática concreta y explicar de qué manera la exigencia cuestionada es capaz de solucionar dicho problema.

52. Esto es, no basta con alegar la existencia de un interés público, sino que la entidad se encuentra obligada a sustentar:

- Si efectivamente existe una problemática que afecte un interés público a su cargo.
- Si lo que pretende obtener con la barrera burocrática cuestionada, se vincula a dicho interés.
- Si la barrera burocrática cuestionada es una medida capaz de solucionar dicha problemática específica.

53. En el presente caso, el Ministerio, en su escrito de fecha 3 de marzo de 2015 sostuvo que la protección y seguridad de las personas así como la protección al medio ambiente y el resguardo de la infraestructura vial, constituyen la finalidad pública para exigir que los administrados cuenten con una carta fianza bancaria para permanecer en el mercado funcionando como Centro de Inspección Técnica Vehicular.

54. Respecto a las medidas de interés general indicadas por el Ministerio, cabe señalar que no ha presentado pruebas que acrediten:

- Que efectivamente exista una problemática que afecte un interés público a su cargo.
- Qué es lo que pretende obtener con la barrera burocrática cuestionada, y en todo caso, cómo es que dicha pretensión se vincula al mencionado interés.
- Que la barrera burocrática cuestionada sea una medida capaz de solucionar dicha problemática específica.

55. En efecto, más allá de afirmar que la medida es adecuada y que puede solucionar las dificultades indicadas, el Ministerio no ha presentado información que demuestre que las actividades que realizan los centros de inspección técnica vehicular podrían originar (o han originado) los problemas de falta de protección y seguridad de las personas así como la falta de protección del medio ambiente y del resguardo de la infraestructura vial por no contar con una carta fianza bancaria por la suma de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), de tal manera que resulte evidente que la medida adoptada resulte ser adecuada o servirá para alcanzar los objetivos públicos deseados.
56. De ese modo, se advierte que el Ministerio presume que el hecho de no contar con una carta fianza bancaria impacta negativamente en la protección y seguridad de las personas así como la falta de protección del medio ambiente y el resguardo a la infraestructura vial. Sin embargo, el Ministerio no ha cumplido con presentar documentación (informes estadísticos, reportes, estudios técnicos, entre otra documentación) que demuestre de qué manera es que con el solo hecho de contar con una carta fianza bancaria se pueda proteger los intereses públicos antes mencionados.
57. En consecuencia, la barrera burocrática cuestionada no supera el primer análisis de razonabilidad. Sin perjuicio de lo expuesto, la Comisión considera que corresponde evaluar si la barrera burocrática en cuestión es proporcional.

E.2. Proporcionalidad:

58. Para determinar la proporcionalidad de una medida, la Administración Pública debe haber evaluado la magnitud de los costos que los agentes económicos afectados deberán soportar a consecuencia de la imposición de la medida en cuestión en comparación con los beneficios que la misma genera para la sociedad.
59. Sobre el particular, la Sala ha señalado que la entidad denunciada tiene la carga de probar que su medida es proporcional, no pudiendo argumentar que tomo una decisión razonable si no demuestra que consideró y evaluó los costos y beneficios derivados de la implementación de dicha medida¹⁵.
60. El Tribunal Constitucional, mediante la Sentencia emitida el 18 de marzo de 2009 recaída en el Expediente N° 04466-207-PA/TC, indicó que:

15

Ver Resoluciones N° 0922-2009/SC1-INDECOPI y N° 1511-2009/SC1-INDECOPI.

“A través del juicio de proporcionalidad en sentido estricto, se busca establecer si la medida guarda una relación razonable con el fin que se pretende alcanzar, a través de un balance entre sus costos y sus beneficios”

61. Para tal efecto, el Ministerio tiene la carga de probar que ha evaluado:
- Los costos que irroga para el administrado, la implementación y cumplimiento de la medida cuestionada.
 - Los costos que irroga para la propia entidad, la implementación y fiscalización del cumplimiento de la medida.
 - Los beneficios que genera dicha medida para la sociedad.
 - Que este beneficio es mayor a los costos antes mencionados.
62. Esta acreditación puede efectuarse, a través de la presentación de estudios, informes u otro medio probatorio similar, que permita verificar que el procedimiento de adopción de la decisión pública no ha sido arbitrario.
63. En el presente caso, el Ministerio tuvo la oportunidad de acreditar la proporcionalidad de la barrera burocrática denunciada desde que se le corrió traslado de la denuncia; sin embargo, hasta el momento en que se emite el presente acto resolutivo no ha presentado documentación alguna que justifique que cuando impuso la exigencia denunciada evaluó la magnitud o la proporcionalidad de la medida en los términos antes expuestos.
64. En tal sentido, la barrera burocrática cuestionada no supera el segundo análisis de razonabilidad. Sin perjuicio de lo expuesto, la Comisión considera que corresponde evaluar si la barrera burocrática en cuestión es la menos gravosa para el administrado.
- E.3. Opción menos gravosa:
65. De conformidad con lo dispuesto en el numeral 10) del artículo 55º de la Ley N° 27444, es derecho de los administrados que las actuaciones de las entidades administrativas sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible¹⁶.

¹⁶

Ley N° 27444.

Artículo 55º.- Derechos de los administrados

Son derechos de los administrados con respecto al procedimiento administrativo, los siguientes:

(...)

10. A que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible.

(...)

66. Para tal efecto, el Ministerio debe presentar información y/o documentación que acredite:
- Que tuvo en consideración otras alternativas igualmente satisfactorias para conseguir la finalidad pública que persigue.
 - Que entre dichas alternativas optó por la opción que menos daño genera a los administrados.
67. En el presente caso, el Ministerio tuvo la oportunidad de acreditar que la medida adoptada era la menos gravosa para el administrado desde que se le corrió traslado de la denuncia. Sin embargo hasta el momento de la emisión de la presente resolución no ha presentado documentación alguna que acredite que cuando impuso dicha obligación tuvo en consideración otras medidas y que la ahora cuestionada era la menos gravosa.
68. Sin perjuicio de lo expuesto, a consideración de la Comisión, una efectiva intervención de la Sutran en el ejercicio de su función de supervisión, fiscalización y control de los Centros de Inspección Técnica Vehicular puede contribuir con la protección y seguridad de las personas, el medio ambiente y la infraestructura vial, en caso de ser estos el interés público a tutelar, lo cual puede resultar una medida menos gravosa para el administrado.

Conclusión del análisis:

69. En consecuencia, la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Decreto Supremo N° 025-2008-MTC, constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad, en los términos expuestos en la presente resolución; y, en consecuencia corresponde declarar fundada la denuncia presentada.

POR LO EXPUESTO:

En ejercicio de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868, modificado por la Ley N° 30056 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 el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y por Centro Técnico Automotriz Hersa S.R.L. en el presente procedimiento, los cuales se encuentran en las Cuestiones Previas de la presente resolución.

Segundo: declarar que no constituye barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Decreto Supremo N° 025-2008-MTC.

Tercero: declarar barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de contar con una carta fianza bancaria por el importe de US\$ 100 000.00 (cien mil y 00/100 dólares americanos), emitida por una entidad bancaria autorizada por la Superintendencia de Banca de Seguros y Administradoras Privadas de Fondos de Pensiones a favor del Ministerio, para mantener la vigencia de su autorización como Centro de Inspección Técnica Vehicular, establecida en el literal m) del numeral 37.1) del artículo 37º del Decreto Supremo N° 025-2008-MTC; y, en consecuencia, fundada la denuncia interpuesta por Centro Técnico Automotriz Hersa S.R.L.

Cuarto: disponer que no se aplique a Centro Técnico Automotriz Hersa S.R.L., la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad en el presente procedimiento, así como 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 literal a) del artículo 26ºBIS 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 y Víctor Sebastián Baca Oneto; y, con la abstención del señor Cristian Ubía Alzamora.

LUIS RICARDO QUESADA ORÉ

PRESIDENTE