

0194-2015/CEB-INDECOPI

22 de mayo de 2015

EXPEDIENTE N° 000021-2015/CEB

DENUNCIADO : MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

DENUNCIANTE : EMPRESA TRANSPORTES TURISMO ZOLORZANO S.A.C.

RESOLUCIÓN FINAL

SUMILLA: Se declara que constituyen barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas impuestas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones a Empresa Transportes Turismo Zolorzano S.A.C.:

- (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa; materializado en el Oficio N° 4977-2014-MTC/15.***
- (ii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias como condición para permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC.***
- (iii) 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 Callao, establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.***
- (iv) La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para obtener una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre, materializada en el numeral 3) del artículo 55° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y en el Procedimiento N° 21 del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio.***

Se dispone la inaplicación al caso concreto de Empresa Turismo Zolorzano S.A.C. de las barreras burocráticas declaradas ilegales, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48º 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 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante escrito del 4 de febrero de 2015 Empresa Transportes Turismo Zolorzano S.A.C. (en adelante, la denunciante) interpuso 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:
 - (a) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional; materializado en el Oficio N° 4977-2014-MTC/15.
 - (b) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) como requisito para permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte (en adelante, el RNAT)¹.
 - (c) 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 39.1) del artículo 39º del RNAT.
 - (d) El requisito de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para acceder a una autorización para la prestación del servicio

¹ Aprobado por Decreto Supremo N° 017-2009-MTC, modificado por Decreto Supremo N° 023-2009-MTC y precisado mediante Decreto Supremo N° 006-2010-MTC.

público de transporte terrestre, establecido en el numeral 55.3) del artículo 55° del RNAT y en el Procedimiento N° 21 del Texto Único de Procedimientos Administrativos (en adelante, TUPA) del Ministerio.

2. Fundamentó su denuncia en los siguientes argumentos:

- (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte en la red vial nacional ha sido determinado en los Decretos Supremos N° 040-2001-MTC, N° 032-2002-MTC, N° 035-2003-MTC y N° 009-2004-MTC, hasta la aprobación de un estudio de racionalización del servicio de transporte nacional de pasajeros. Esta medida continúa en la actualidad con el decreto supremo que aprobó el RNAT vigente (y su modificatoria), y restringe el ingreso de nuevas empresas al mercado de transportes así como la concesión de rutas.
- (ii) Con el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional, el Ministerio favorece a las grandes empresas que poseen el monopolio de las concesiones de ruta en las que existe mayor demanda e imponen altos precios en perjuicio de los usuarios. Para solucionar esta situación, es necesario el ingreso de agentes económicos que generen libre competencia.
- (iii) La iniciativa privada es libre de acuerdo al artículo 58° de la Constitución Política del Perú. Asimismo, el Estado debe proscribir y combatir toda práctica que limite la libre competencia así como el abuso de posiciones dominantes en el mercado de conformidad con el artículo 61° de la norma constitucional. Por ende, no es concebible la existencia de un solo proveedor que satisfaga la demanda de todos los consumidores por cuanto este determinaría el precio y la cantidad de bienes en el mercado.
- (iv) Existen pronunciamientos anteriores² por medio de los cuales la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) y la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (en adelante, la Sala), declararon que el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional, constituía una barrera burocrática ilegal

² Según la denunciante dichos pronunciamientos se encuentran en las Resoluciones N° 0188-2007/CAM-INDECOPI, N° 025-2008-CAM-INDECOPI, N° 030-2008-CAM-INDECOPI.

pues no se verificó la existencia de una ley o mandato judicial que disponga la suspensión y así, se contravenía el artículo 63° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

- (v) La Comisión ha considerado con anterioridad que la medida (a) vulnera los artículos 2° y 3° del Decreto Legislativo N° 757 así como el Principio de Legalidad de la Ley N° 27444, los cuales no facultan al Ministerio a limitar la iniciativa privada y el acceso a nuevas rutas terrestres a los operadores.
- (vi) Los artículos 4° y 5° de la Ley N° 27181, Ley General de Transporte, otorgan al Estado el rol para incentivar la libre y leal competencia en el subsector transportes así como para promover la inversión privada en infraestructura y servicios en cualesquiera de las formas empresariales. Además, tiene como función garantizar la estabilidad de las reglas y el trato equitativo a los agentes privados, lo que es transgredido por el Ministerio a través de las exigencias denunciadas.
- (vii) Mediante Ley N° 29380 se creó la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (en adelante, Sutran) y se reguló la transferencia de facultades que debía efectuar el Ministerio; por ello, dicha entidad no puede sustentar la suspensión del otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional en base a dicha transferencia, la cual ya ha culminado a la fecha.
- (viii) De conformidad con lo establecido en el artículo 2° de la Ley N° 29380 la Sutran no tiene entre sus funciones el otorgar nuevas concesiones de ruta, por lo cual la transferencia de funciones por parte del Ministerio no puede suspender el otorgamiento de las autorizaciones.
- (ix) Mediante Oficio N° 4977-2014-MTC/15 el Ministerio ha denegado su solicitud³ de concesión de ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa sobre la base de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones.
- (x) La exigencia de contar con un patrimonio neto de mil (1 000) UIT motiva la creación de un monopolio con el objetivo de favorecer a determinadas empresas y evitar la competencia de los medianos y pequeños agentes económicos.

³ Ingresada mediante Expediente N° 126960 de fecha 17 de julio de 2014.

- (xi) El Ministerio otorga un trato desigual a las empresas de transporte y a las empresas aéreas a las cuales no les solicita contar con un patrimonio mínimo.
- (xii) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión no posee una justificación válida, ello por cuanto en una economía libre de mercado cualquier administrado puede acceder al mismo sin necesidad de realizar dicho estudio, el cual únicamente es de interés para el inversionista y no para el Ministerio. Asimismo, no se ha justificado el por qué dicha exigencia solo es aplicada a las empresas de transporte que deseen operar en Lima o Callao.
- (xiii) La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para acceder a una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre es ilegal, pues el Ministerio estaría delegando las facultades y funciones que solo le corresponden a dicha entidad; además, es un requisito que no resulta materializable y es irracional pues a la fecha no existe entidad certificadora alguna que emita el citado informe.

B. Admisión a trámite:

- 3. Mediante Resolución N° 0152-2015/STCEB-INDECOPI del 19 de febrero de 2015, precisada por Resolución N° 0246-2015/STCEB-INDECOPI del 16 de abril 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. Dichas resoluciones fueron notificadas a las partes, conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación respectivas⁴.

C. Contestación de la denuncia:

- 4. Mediante escritos del 6 de marzo y 28 de abril de 2015, el Ministerio ejerció su defensa y formuló sus descargos con base en los siguientes argumentos:

⁴ Resolución N° 0152-2015/STCEB-INDECOPI:

- Cédula de Notificación N° 684-2015/CEB, dirigida a la denunciante y notificada el 6 de marzo de 2015.
- Cédula de Notificación N° 685-2015/CEB, dirigida al Ministerio y notificada el 27 de febrero de 2015.
- Cédula de Notificación N° 686-2015/CEB, dirigida a la Procuraduría Pública del Ministerio y notificada el 27 de febrero de 2015.

Resolución N° 0246-2015/STCEB-INDECOPI:

- Cédula de Notificación N° 1130-2015/CEB, dirigida a la denunciante y notificada el 24 de abril de 2015.
- Cédula de Notificación N° 1131-2015/CEB, dirigida a la Procuraduría Pública del Ministerio y notificada el 22 de abril de 2015.

- (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 capacidades. Para ello, deberá hacer una valoración adecuada de las pruebas aportadas a fin de determinar el mercado y la incidencia en este.
- (ii) La denunciante no ha acreditado que el Ministerio haya impuesto a su caso particular una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad que afecte su acceso al mercado.
- (iii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo, es una condición para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas de ámbito nacional. Sin embargo, con posterioridad se han establecido excepciones de acuerdo al tipo de prestación y ámbito geográfico del servicio, conforme lo señala el artículo 38° del RNAT.
- (iv) Los criterios técnicos para acceder y permanecer en el mercado de transporte han sido modificados, como en el caso del transporte turístico de ámbito nacional o el transporte público de personas en el ámbito regional, con la finalidad de regular el servicio de transporte terrestre a nivel nacional, de conformidad con los lineamientos previstos en la Ley N° 27181 y con el numeral 8) del artículo 118° de la Constitución Política del Perú.
- (v) Así también, la norma citada se refiere a los demás supuestos en que se presta el servicio, al establecer escalas claramente diferenciadas y excepcionales como ocurre cuando se brinda el servicio de transporte mixto en ámbito nacional, el servicio de transporte público regular de personas de ámbito regional, provincial, especial, turístico, entre otros.
- (vi) Dentro de este contexto, se puede señalar que el artículo 38° del RNAT establece supuestos específicos y claros para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas en todos los ámbitos y para el transporte mixto, entre ellos la exigencia de un patrimonio neto mínimo de 1 000, 600, 300, 150 y 50 UIT.
- (vii) El otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional quedó temporalmente suspendido mientras duró la transferencia de funciones del Ministerio a la Sutran. Dicha suspensión ha sido levantada en el caso de

las autorizaciones para prestar el servicio de transportes de mercancías, mientras que las autorizaciones para prestar el servicio de transporte de personas serán otorgadas una vez implementado el Observatorio de Transporte Terrestre (en adelante, OTT), conforme a lo establecido en la Vigésimo Primera Disposición del RNAT.

- (viii) El Ministerio tiene competencia normativa en materia de transporte terrestre para dictar reglamentos a nivel nacional (carácter general) y de observancia obligatoria de conformidad con el artículo 11° de la Ley N° 27181.
- (ix) Toda injerencia en los derechos fundamentales debe ser idónea para fomentar un objetivo constitucionalmente legítimo y considerar su legitimidad así como la idoneidad de la medida examinada.
- (x) De acuerdo al principio de necesidad, la afectación de derechos fundamentales resultará necesaria si no existe otro medio alternativo que revista la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado. Por tanto, en primer lugar se requiere analizar la idoneidad equivalente y el menor grado en que se intervenga el derecho fundamental.
- (xi) Según el principio de proporcionalidad, para legitimar una injerencia en los derechos fundamentales, el grado de realización del objetivo pretendido debe ser por lo menos equivalente o proporcional a la afectación de los mencionados derechos.
- (xii) El Ministerio es el órgano rector a nivel nacional en materia de transporte y tránsito terrestre con competencia normativa, fiscalizadora y sancionadora, de conformidad con los artículos 3° y 16° de la Ley N° 27181. De igual modo, su actuación se orienta a la satisfacción de los usuarios y la protección de la seguridad vial en el país, salud y protección del ambiente, tomando en consideración el alto índice de accidentabilidad en las vías.
- (xiii) El RNAT ha sido emitido a fin de regular el sector transportes y así, crear conciencia en los transportistas que deben cumplir con sus disposiciones.
- (xiv) La razonabilidad de la medida establecida en el RNAT responde a la necesidad de un diagnóstico actual del transporte terrestre en el ámbito nacional que refleje datos técnicos provenientes de un estudio de

razonabilidad de rutas, estudio de formalización, incremento y antigüedad del parque automotor, congestión y saturación de las vías en horas punta e incremento de la contaminación ambiental por carretera.

- (xv) El índice de accidentabilidad en los últimos años, conlleva a que el Ministerio tome las medidas pertinentes en resguardo de la satisfacción de las necesidades de los usuarios y de sus condiciones de seguridad y salud, así como la protección al medio ambiente y a la comunidad en su conjunto.
- (xvi) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad, financiero y de gestión, establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT para regular el transporte público de personas en el ámbito nacional, resulta una condición legal específica 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 Metropolitana y/o el Callao. Con dicha medida se busca regular el transporte de personas en el ámbito nacional.
- (xvii) Con relación a la medida consistente en presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para acceder a una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre, resulta falso lo indicado por la denunciante respecto a que constituye una medida discriminatoria toda vez que ha sido contenida en el numeral 55.3) del artículo 55° del RNAT para generar confianza y seguridad a los usuarios de transporte terrestre.
- (xviii) Dicha medida no constituye una traba burocrática sino que brinda seguridad y confianza a los usuarios del transporte terrestre ya que una empresa debe cumplir con todos los requisitos para poder operar en el mercado.

II. ANÁLISIS:

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

- 5. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 la Comisión es competente para conocer 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 mercado⁵.

6. 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 competencia⁶.
7. 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 del Indecopi. En tal sentido, corresponde analizar si las barreras burocráticas cuestionadas son: (i) legales o ilegales; y, solo en el caso de comprobada su legalidad, si son (ii) racionales o carentes de razonabilidad⁷.

B. Cuestiones previas:

B.1. Cuestionamiento del Ministerio sobre la competencia de la Comisión:

8. El Ministerio ha señalado que la Comisión debe precisar cuáles son las variables y los indicadores tomados en cuenta para calificar una regulación pública como barrera burocrática que impida a los agentes económicos actuar libremente o en función a sus propias capacidades. Para tal efecto, deberá hacer una valoración adecuada de los medios probatorios aportados a fin de determinar el mercado y la incidencia en este.

⁵ **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 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(...).

⁶ **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 INDECOPÍ 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.

⁷ 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.

9. Asimismo, indicó que 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.
10. 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.
11. Según lo establecido en el artículo 2° de la Ley N° 28996, constituyen barreras burocráticas 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.
12. En el presente caso, las disposiciones correspondientes al subsector transportes establecen condiciones y requisitos indispensables a las empresas que pretenden acceder o permanecer en el mercado para prestar el servicio de transporte público de personas, por lo que su imposición podría calificar como una barrera burocrática susceptible de ser conocida por la Comisión, según la definición legal prevista en el párrafo precedente.
13. Por tanto, corresponde desestimar el cuestionamiento efectuado por el Ministerio con relación a las competencias de la Comisión para evaluar y pronunciarse respecto de las exigencias cuestionadas por la denunciante.

B.2. Del argumento de la denunciante referido a que las barreras burocráticas cuestionadas son contrarias a la libre competencia:

14. De acuerdo a lo manifestado por la denunciante, el Ministerio favorece a las empresas que poseen un monopolio en el mercado, lo que impide una libre competencia y limita la iniciativa privada que el Estado debe tutelar en virtud de los artículos 58° y 61° de la Constitución Política del Perú. Empero, de la revisión de las medidas contenidas en el RNAT objeto de denuncia, no se evidencia que se generen tales efectos a favor o en perjuicio de algún agente económico en el mercado de transporte terrestre, razón por la cual se debe desestimar esta alegación.
15. Adicionalmente, por definición legal, la imposición de una barrera burocrática impide u obstaculiza el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado, toda vez que son limitaciones que impone la Administración Pública para el ejercicio de una actividad económica o la tramitación de procedimientos

administrativos. De ahí que por su propia naturaleza, estas siempre pueden representar una restricción a la competencia en un mercado determinado.

16. Sin embargo, lo antes indicado no implica que tales restricciones administrativas resulten ilegales, pues su imposición se debe al cumplimiento de los fines públicos que la ley les ha encomendado tutelar y son consecuencia de la manifestación de la función administrativa del Estado.
17. Teniendo en cuenta el efecto que puede tener una regulación o actuación administrativa en el proceso competitivo, es que el marco legal vigente ha asignado a esta Comisión la función de identificar y disponer la inaplicación de aquellas barreras que sean consideradas ilegales (que se encuentren fuera del ámbito de competencias de la entidad, que no hayan respetado las formalidades para su emisión o que infrinjan una disposición legal) o carentes de razonabilidad (aquellas que no están justificadas en un interés público, son desproporcionadas o no son la opción menos costosa).
18. Precisamente, el análisis que efectuará la Comisión en el presente caso se circunscribe a determinar si las barreras burocráticas denunciadas son legales y razonables, en atención al marco legal en materia de transportes y las normas de simplificación administrativa; además, de ser el caso, evaluar la razonabilidad de dichas disposiciones emitidas por el Ministerio.

B.3. Del argumento constitucional presentado por la denunciante:

19. La denunciante ha señalado que la medida adoptada por el Ministerio vulnera las normas constitucionales que protegen la inversión privada y la libre iniciativa privada, impidiendo el crecimiento y el desarrollo de pequeñas y medianas empresas del país.
20. Al respecto, debe mencionarse que de acuerdo a lo establecido en el artículo 26°BIS 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.
22. Por tanto, corresponde desestimar el argumento planteado por la denunciante, referido a que las medidas adoptadas por el Ministerio vulnerarían los artículos

58° y 61° de la Constitución Política del Perú, y, en ese sentido, se precisa que la evaluación que se realizará en el presente caso se refiere a la legalidad y/o razonabilidad de las medidas cuestionadas.

B.4 Precisión de las barreras burocráticas admitidas a trámite:

23. Mediante Resolución N° 0152-2015/STCEB-INDECOPI del 19 de febrero de 2015, precisada por Resolución N° 0246-2015/STCEB-INDECOPI del 16 de abril de 2015, se admitió a trámite la denuncia presentada por la denunciante en contra del Ministerio por la imposición de presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad consistentes en:
- (a) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional; materializado en el Oficio N° 4977-2014-MTC/15.
 - (b) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT como requisito para permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del RNAT.
 - (c) 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 39.1) del artículo 39° del RNAT.
 - (d) El requisito de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para acceder a una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre, establecido en el numeral 55.3) del artículo 55° del RNAT y en el Procedimiento N° 21 del TUPA del Ministerio.
24. Sin embargo, de conformidad con lo señalado por la denunciante y lo establecido en el RNAT corresponde precisar la denominación de las barreras burocráticas señaladas en los puntos (b), (c) y (d) del párrafo precedente, así como toda alusión que se haya hecho a las mismas como:
- La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias como condición para permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del RNAT.

- 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 Callao, establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT.
 - La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para obtener una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre, materializada en el numeral 3) del artículo 55° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y en el Procedimiento N° 21 del TUPA del Ministerio.
25. Asimismo, considerando que del escrito de denuncia se advierte que el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte se circunscribe a la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa corresponde precisar la denominación de la barrera burocrática señalada en el punto (a), así como toda alusión que se haya hecho a la misma como:
- El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa; materializado en el Oficio N° 4977-2014-MTC/15.
26. El artículo 201° de la Ley N° 27444, establece que los errores materiales pueden ser rectificadas de oficio con efecto retroactivo, en cualquier momento, siempre que no se altere lo sustancial del contenido ni el sentido de la decisión contenida en dicho acto administrativo.
27. La precisión establecida en la presente resolución, no vulnera el derecho de defensa del Ministerio, toda vez que en la resolución de admisión a trámite, se le adjuntó el escrito de denuncia que contiene los referidos cuestionamientos y en sus descargos el Ministerio hizo mención a las exigencias cuestionadas.

C. Cuestión controvertida:

28. Determinar si constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, las siguientes medidas dispuestas por el Ministerio:

- (a) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa; materializado en el Oficio N° 4977-2014-MTC/15.
- (b) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT como condición para permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del RNAT.
- (c) 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 Callao, establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT.
- (d) La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para obtener una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre, materializada en el numeral 3) del artículo 55° del RNAT y en el Procedimiento N° 21 del TUPA del Ministerio.

D. Evaluación de legalidad:

D.1. El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones:

29. A través de la Vigésima Primera Disposición Complementaria Transitoria del RNAT⁸, el Ministerio dispuso la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional hasta la culminación de la transferencia de funciones a la Sutran. Asimismo, dispuso que dichas autorizaciones se otorgarán conforme a los informes elaborados por el OTT, previo diagnóstico de la situación del transporte terrestre.

⁸

Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Vigésima Primera.- Suspensión de autorizaciones

Suspéndase el otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional hasta la culminación de la transferencia de funciones establecida en la primera disposición complementaria de la Ley N° 29380 Ley de Creación de la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías - SUTRAN.

Las referidas autorizaciones se otorgarán conforme a los informes elaborados por el Observatorio de Transporte Terrestre, previo diagnóstico de la situación del transporte terrestre.

Cabe añadir que, de conformidad con el artículo 4° del Decreto Supremo N° 006-2010-MTC, la suspensión del otorgamiento de autorizaciones establecida en la citada disposición, solo será aplicable a las autorizaciones para el servicio de transporte regular de personas en la red vial nacional.

30. El Ministerio ha señalado en sus descargos que si bien la transferencia de funciones a la Sutran ha culminado para el caso del servicio de transporte de *mercancías* (sic.) en el ámbito nacional, las autorizaciones serán otorgadas una vez implementado el OTT a que hace referencia la mencionada disposición complementaria del RNAT⁹.
31. Además, la denunciante ha manifestado que el mantenimiento de la suspensión en cuestión ha sido determinado en los Decretos Supremos N° 040-2001-MTC, N° 032-2002-MTC, N° 035-2003-MTC y N° 009-2004-MTC. Según indicó, dicha medida continúa en la actualidad con el decreto supremo que aprobó el RNAT vigente (y su modificatoria), y restringe el ingreso de nuevas empresas al mercado de transportes así como la concesión de rutas.
32. Con relación a ello, se debe tener en cuenta que si bien la medida objeto de análisis no viene siendo exigida a través del RNAT, se ha verificado su imposición mediante un acto administrativo al caso concreto de la denunciante, vale decir, a través del Oficio N° 4977-2014-MTC/15.
33. En efecto, en dicho oficio la autoridad sectorial comunicó a la empresa denunciante que no resultaba atendible lo solicitado para la obtención de una autorización para prestar el servicio de transporte regular de personas de ámbito nacional en la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa.
34. Conforme a los artículos 12º, 15º y 16º de la Ley N° 27181¹⁰, el Ministerio tiene la función de otorgar las autorizaciones necesarias para prestar el servicio de transporte terrestre bajo el ámbito de su competencia.

⁹ En su escrito de descargos de fecha 6 de marzo de 2015, el Ministerio señaló textualmente lo siguiente: "(...) cuando se haya levantado dicha suspensión y una vez implementado el Observatorio de Transporte terrestre se empezará a otorgar las autorizaciones en la Red Vial Nacional para el transporte de personas(...)".

¹⁰ **Ley N° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre**

Artículo 12º.- De la competencia de gestión

12.1 La competencia de gestión consiste en la facultad que tienen las autoridades competentes, implementan los principios rectores y las disposiciones de transporte y tránsito terrestre, contenidos en la presente Ley y en los reglamentos nacionales.

12.2 Comprende las siguientes facultades:

- a) Administración de la infraestructura vial pública, de la señalización y gestión de tránsito de acuerdo a las normas vigentes.
- b) Registro de los servicios de transporte terrestre de pasajeros y mercancías.
- c) Otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones para la prestación de los servicios de transporte terrestre, de acuerdo a lo que establece la presente Ley, los reglamentos nacionales correspondientes y las normas vigentes en materia de concesiones.

Artículo 15º.- De las autoridades competentes

Son autoridades competentes en materia de transporte y tránsito terrestre, según corresponda:

- a) El Ministerio de Transportes y Comunicaciones; (...).

Artículo 16º.- De las competencias del Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción

El Ministerio de Transportes, Comunicaciones (...) es el órgano rector a nivel nacional en materia de transporte y tránsito terrestre, asumiendo las siguientes competencias:(...)

Competencias de gestión: (...)

35. De acuerdo a lo establecido en el artículo 63º de la Ley N° 27444, se prohíbe que las entidades puedan renunciar o abstenerse de ejercer alguna de las atribuciones legales que se les ha encomendado tutelar en materia de procedimientos administrativos, salvo que exista una ley o mandato judicial expreso que lo establezca de dicho modo¹¹.
36. Sobre el particular, resulta necesario precisar que el Ministerio no ha acreditado contar con una ley o mandato judicial que lo faculte a negar genéricamente el otorgamiento de las autorizaciones necesarias para prestar el servicio de transporte que se encuentra a su cargo, siendo que dicha restricción ha sido impuesta a través de una norma reglamentaria, contraviniendo lo dispuesto en el citado artículo.
37. Lo señalado guarda concordancia con lo establecido en los artículos 106º y 107º de la Ley N° 27444, que reconocen el derecho de petición administrativa, el cual consiste en la facultad que tiene toda persona para promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante cualquier entidad de la Administración Pública, las cuales se encuentran en la obligación a dar una respuesta por escrito a los interesados respecto a dicho petitorio dentro de los plazos establecidos¹².
38. En ese sentido, las entidades no pueden disponer la suspensión genérica de un procedimiento administrativo a través de disposiciones reglamentarias o actos administrativos, debido a que ello desconoce directamente el derecho de

e) Otorgar concesiones, permisos o autorizaciones para la prestación de los servicios de transporte bajo su ámbito de competencia. (...).

11

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 63º.- Carácter inalienable de la competencia administrativa

63.1 Es nulo todo acto administrativo o contrato que contemple la renuncia a la titularidad, o la abstención del ejercicio de las atribuciones conferidas a algún órgano administrativo.

63.2 Sólo por ley mediante mandato judicial expreso, en un caso concreto, puede ser exigible a una autoridad no ejercer alguna atribución administrativa.

63.3 La demora o negligencia en el ejercicio de la competencia o su no ejercicio cuando ello corresponda, constituye falta disciplinaria imputable a la autoridad respectiva.

12

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 106º.- Derecho de petición administrativa

106.1 Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el Artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado.

106.2 El derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia.

106.3 Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal.

Artículo 107º.- Solicitud en interés particular del administrado

Cualquier administrado con capacidad jurídica tiene derecho a presentarse personalmente o hacerse representar ante la autoridad administrativa, para solicitar por escrito la satisfacción de su interés legítimo, obtener la declaración, el reconocimiento u otorgamiento de un derecho, la constancia de un hecho, ejercer una facultad o formular legítima oposición.

petición reconocido en la Ley N° 27444, estando en la obligación de tramitar la solicitud presentada y emitir el pronunciamiento respectivo (sea favorable o desfavorable), salvo que exista una ley o mandato judicial que prevea dicho supuesto.

39. Además, debe tenerse en cuenta que las entidades públicas están sujetas al cumplimiento del Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1) del artículo IV° del Título Preliminar de la Ley N° 27444, debiendo actuar dentro de las facultades que le estén atribuidas¹³. Por lo tanto, cualquier requisito, exigencia o prohibición que pudiera haber sido establecido debe estar sustentado en facultades expresas del Ministerio, sin poder considerarse para ello facultades genéricas o no prohibidas, conforme al artículo 61° de la Ley N° 27444¹⁴.
40. Si bien la Ley N° 27181 atribuye al Ministerio la facultad de establecer la normativa referida a los requisitos técnicos y condiciones de calidad para prestar el servicio de transporte terrestre, no lo faculta a restringir el referido servicio a través de una prohibición genérica en el otorgamiento de autorizaciones, sustentada en la falta de aprobación de normas complementarias del RNAT o la implantación de órganos de diagnóstico como el OTT. Por tanto, el Ministerio también vulnera el Principio de Legalidad, debido a que no ha acreditado la existencia de alguna ley que expresamente lo faculte a disponer la referida prohibición.
41. Debe precisarse que el RNAT tampoco faculta al Ministerio a suspender el otorgamiento de autorizaciones en tanto no se cuente con los informes elaborados por el OTT, debido a lo siguiente:
 - (i) Tal como se ha señalado en anteriores pronunciamientos, la Vigésima Primera Disposición Complementaria Transitoria del RNAT no establece que el otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional se encuentre suspendido en tanto no se cuente con los informes del OTT. Por el contrario, lo que dicha norma señala es que las autorizaciones se otorgarán

¹³ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

Título Preliminar

Artículo IV°.- (...)

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

¹⁴ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

Artículo 61°.- Fuente de competencia administrativa

61.1. La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquellas se derivan.

de conformidad con los informes elaborados por el OTT, previo diagnóstico de la situación del transporte terrestre¹⁵.

- (ii) La Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT señala que no serán exigibles aquellos requisitos que tengan plazo de entrada en vigencia o requieran de una norma complementaria, en tanto ésta no se encuentre vigente¹⁶.
- (iii) La Segunda Disposición Complementaria Final del RNAT establece que mediante resolución ministerial se establecerá la organización y funciones del OTT¹⁷. Sin embargo, hasta la fecha dicha resolución ministerial no ha sido aprobada, por lo que no se ha emitido la norma complementaria requerida para la implementación del OTT.

42. Por tanto, el mantenimiento de la suspensión dispuesta por el Ministerio no solo resulta ilegal por contravenir las disposiciones legales mencionadas, sino que carece de sustento normativo por lo señalado expresamente en el propio RNAT, el cual no permite condicionar o sujetar el otorgamiento de autorizaciones para

¹⁵ Resoluciones Nº 000121-2011/CEB-INDECOPI; Nº 0248-2010/CEB-INDECOPI; Nº 0047-2014/CEB-INDECOPI; Nº 0096-2014/CEB-INDECOPI y, Nº 0143-2014/CEB-INDECOPI.

¹⁶ **Reglamento de la Ley Nº 27181, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 017-2009-MTC**

Disposiciones Complementarias Finales

Tercera.- Cumplimiento de requisitos:

A partir de la fecha de entrada en vigencia de este reglamento sólo se podrá acceder a una autorización para la prestación de servicios de transporte de ámbito nacional y regional, según corresponda, si se acredita cumplir con los requisitos establecidos en el presente reglamento. Esta disposición es aplicable, incluso, a los transportistas que se encuentren autorizados a la fecha de entrada en vigencia de este reglamento, en lo que resulte pertinente.

Igualmente el Reglamento será aplicable a las solicitudes de renovación de autorizaciones, modificación de las mismas, habilitación y renovación de la habilitación de vehículos, habilitación de conductores e infraestructura complementaria de transporte, que se presenten a partir de la fecha de entrada en vigencia del reglamento. No será exigible aquello que tenga plazo de entrada en vigencia ó requiera de una norma complementaria, en tanto esta no se encuentre vigente.

El cumplimiento del requisito de contar con un Manual General de Operaciones y el de tener áreas especializadas de prevención de riesgos y operaciones será exigible a los transportistas autorizados a la fecha de entrada en vigencia de este reglamento, luego de vencidos noventa (90) días calendario posteriores a dicha fecha.

No se otorgarán nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al presente reglamento.

¹⁷ **Reglamento de la Ley Nº 27181, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 017-2009-MTC**

Disposiciones Complementarias Finales

Segunda.- Creación del Observatorio del Transporte Terrestre-

Créase el Observatorio del Transporte Terrestre, adscrito al Viceministerio de Transportes y Comunicaciones, como órgano de diagnóstico, análisis e investigación de la evolución del transporte terrestre, siendo su misión la de conocer e interpretar la situación y evolución del Sistema de Transporte, para contribuir a su desarrollo, empleando herramientas de prospectiva, investigación, desarrollo e innovación como instrumentos básicos de su actividad.

El Observatorio del Transporte trabajará en cooperación con los diferentes órganos de las autoridades competentes, con el resto de autoridades, con los transportistas, con las diversas asociaciones e instituciones públicas y privadas implicadas y comprometidas en el desarrollo del transporte y con la actividad privada en general.

El Observatorio del Transporte emitirá informes periódicos sobre temas relacionados con la realidad del transporte en sus diversos aspectos y ámbitos, a los que dará difusión.

Mediante Resolución Ministerial, que será aprobada en un plazo no mayor de noventa (90) días calendario se establecerá la Organización y Funciones del Observatorio.

prestar el servicio de transportes a la presentación de un requisito aún no implementado por el Estado.

43. Finalmente, cabe señalar que si bien la Ley N° 27181 faculta al Ministerio a establecer a través del RNAT los requisitos para la prestación del servicio de transporte¹⁸, ello no implica que dicha entidad pueda desconocer las normas y principios de simplificación administrativa.
44. Por lo expuesto, corresponde declarar barrera burocrática ilegal el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional en la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa; por contravenir lo dispuesto en el artículo 63º, de la Ley N° 27444, el Principio de Legalidad reconocido en el numeral 1.1) del artículo IVº del Título Preliminar de la referida ley, concordado con el artículo 61º del mismo cuerpo normativo y la Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT; y en consecuencia fundada la denuncia en este extremo.

D.2. Cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181:

45. Conforme al artículo 5º de la Ley N° 27181, toda medida que implique un cambio de las condiciones en las que se desenvuelven los agentes económicos en materia de transportes requiere de una justificación. Con ello se busca resguardar la estabilidad de las reglas que sustentan dichas condiciones de mercado y que constituyen la base sobre la cual las empresas de transporte toman sus decisiones de inversión y operación¹⁹.
46. Lo mencionado no implica que el Estado se vea impedido de efectuar cambios normativos en el subsector de transportes en virtud a sus facultades legales y en atención a las necesidades de dicho servicio, sino que las modificaciones deben

¹⁸ 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.

¹⁹ **Ley N° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre**

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. (...).

estar debidamente justificadas²⁰, esto es, deben estar precedidas de la presentación de un sustento claro de las razones que acreditarían la necesidad de un cambio en la normativa vigente.

47. Para tal efecto, no resulta suficiente 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 resulte claro que esta última constituye una medida necesaria para cumplir con la finalidad propuesta.
48. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que en reiterados pronunciamientos²¹ la Sala 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 que además será necesario acreditar que el análisis sobre el cual se sustenta la norma haya sido efectuado **con anterioridad a la emisión del cambio normativo** y no en un momento posterior al mismo²².
49. En ese sentido, si bien los artículos 11º y 16º de la Ley N° 27181 facultan al Ministerio a establecer, a través del RNAT, determinadas exigencias hacia los

²⁰ **Justificar.** justificar. (Del lat. *iustificāre*). 1. tr. Probar algo con razones convincentes, testigos o documentos (...). Ver primera acepción de la voz JUSTIFICAR en la vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuya versión electrónica se encuentra en: <http://lema.rae.es/drae/?val=justifica> (consultado el 22 de mayo 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. (...). Ver las primeras cinco acepciones de la voz JUSTIFICACIÓN en la vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuya versión electrónica se encuentra en: <http://lema.rae.es/drae/?val=justificaci%C3%B3n> (consultado el 22 de mayo de 2015).

²¹ 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, N° 0168-2012/SC1-INDECOPI, N° 0661-2012/SC1-INDECOPI, N° 0865-2012/SC1-INDECOPI, N° 0983-2012/SC1-INDECOPI, N° 2925-2012/SC1-INDECOPI, N° 3411-2012/SDC-INDECOPI, N° 0045-2013/SDC-INDECOPI, N° 0120-2013/SDC-INDECOPI, N° 0377-2013/SDC-INDECOPI, N° 0433-2013/SDC-INDECOPI, N° 0592-2013/SDC-INDECOPI, N° 0627-2013/SDC-INDECOPI, N° 1104-2013/SDC-INDECOPI, N° 1245-2013/SDC-INDECOPI, N° 0002-2014/SDC-INDECOPI, N° 0178-2014/SDC-INDECOPI, N° 0243-2014/SDC-INDECOPI, N° 0361-2014/SDC-INDECOPI, N° 0608-2014/SDC-INDECOPI, N° 0782-2014/SDC-INDECOPI, N° 0016-2015/SDC-INDECOPI.

²² Mediante Resolución N° 0139-2011/SC1-INDECOPI del 19 de enero del 2011, la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 del Tribunal de 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”.

agentes económicos para prestar el servicio de transporte²³ (como son las medidas cuestionadas en el presente caso), corresponde analizar si es que la mencionada entidad ha ejercido sus facultades de conformidad con 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.

D.3. La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo:

50. El numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del RNAT dispone que para prestar el servicio de transporte público regular de personas en el ámbito nacional las empresas tienen que contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT²⁴.
51. De acuerdo a lo señalado, la Ley N° 27181 faculta al Ministerio a establecer exigencias necesarias para la prestación del servicio de transporte, las cuales pueden estar vinculadas a aspectos organizacionales de las empresas²⁵. No obstante, se debe 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.

²³ 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 mencionada 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.

²⁴ **Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC**
Artículo 38°.- Condiciones legales específicas que debe cumplir para acceder y permanecer en la prestación del servicio de transporte de personas en todos los ámbitos y para el transporte mixto
38.1 Las condiciones legales específicas que se debe cumplir para acceder y permanecer en la prestación del servicio de transporte regular y especial de personas son: (...)
38.1.5 Contar con el patrimonio neto mínimo requerido para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas, el mismo que queda fijado en:
38.1.5.1 Para el servicio de transporte público regular de personas ámbito nacional:
Mil (1,000) Unidades Impositivas Tributarias para el servicio de transporte de ámbito nacional.
Por excepción, el patrimonio mínimo será de trescientas (300) Unidades Impositivas Tributarias, en el caso del transportista que únicamente preste servicio entre centros poblados de dos o hasta tres regiones limítrofes, ninguna de las cuales sea la región Lima Metropolitana o la Región Callao, si obtenida la autorización, luego el transportista solicita prestar servicios hacia la región Lima Metropolitana o la Región Callao, deberá completar su patrimonio mínimo hasta alcanzar las mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias.
En el caso que la autoridad competente de ámbito nacional, autorice con vehículos de inferior categoría que el M3 Clase III de 8.5 toneladas, o de la categoría M2 Clase III; el patrimonio mínimo requerido será el previsto para el servicio de transporte de personas de ámbito regional.

²⁵ 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.

52. Tal como ha sido indicado en anteriores pronunciamientos²⁶, la exigencia cuestionada constituye una modificación de las normas aplicables en el subsector de transportes, por lo que corresponde al Ministerio presentar la justificación pertinente a fin de verificar el cumplimiento del artículo 5º de la Ley Nº 27181.
53. En sus descargos, el Ministerio ha manifestado que la presente exigencia cuenta con excepciones como el caso del servicio de transporte mixto en ámbito nacional del servicio de transporte público regular de personas en ámbito regional, provincial, especial, turístico, entre otros; y a razón de ello, el monto mínimo de patrimonio neto varía de acuerdo a cada caso.
54. De lo argumentado por la entidad denunciada en anteriores procedimientos²⁷, se ha señalado cuáles son las definiciones del servicio de transporte a fin de precisar la proporcionalidad de la medida en análisis. La entidad mencionó que esta resulta proporcional en cuanto al servicio de transporte regular de personas por sus características propias (regularidad, continuidad, obligatoriedad y uniformidad) que involucran un riesgo mayor.
55. 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 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.
56. 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, este no disminuiría a través de la exigencia de contar con un patrimonio mínimo, en tanto según lo alegado, solo garantizaría que se pueda afrontar una reparación civil o una indemnización en caso ocurriera un accidente.

²⁶ Ver Resoluciones Nº 0068-2012/CEB-INDECOPI, Nº 0071-2012/CEB-INDECOPI, Nº 0156-2012/CEB-INDECOPI, Nº 0252-2012/CEB-INDECOPI, entre otras.

²⁷ Ver los descargos del Ministerio realizados en los Expedientes Nº 000158-2011/CEB, 000171-2011/CEB, 000177-2011/CEB entre otros.
Esta información es tomada en consideración para la evaluación del presente caso en virtud del principio de verdad material contenido en el Título Preliminar de la Ley Nº 27444.

57. 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 la manera cómo 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.
58. 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 obligaciones²⁸ ni se ha demostrado que la denunciante registre índices de siniestralidad o el incumplimiento de las normas de transporte.
59. Por estas consideraciones, con la aplicación de la medida cuestionada se estaría ocasionando a la denunciante su salida del mercado o, eventualmente, obligándola a asociarse con otras empresas en perjuicio de su libre iniciativa y decisión empresarial.
60. En atención a 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 mínimo patrimonial conforme a lo establecido en el artículo 5º de la Ley N° 27181.
61. Por consiguiente, corresponde declarar que la exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT como condición para permanecer en el mercado del servicio de transporte regular de personas de ámbito nacional, establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del RNAT, constituye una barrera burocrática ilegal pues contraviene lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley N° 27181²⁹; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.

²⁸ 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 que 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.

²⁹ Este criterio es compartido por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima del Poder Judicial, quien mediante Resolución N° 11 del 11 de enero de 2013 (emitida en el Proceso de Acción Popular seguido por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, tramitado en el Expediente N° 548-2012-0-1801-SP-CI-04) declaró ilegal (y nula) la exigencia contenida en el numeral 1.5.1) del artículo 38º del RNAT.

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

62. El numeral 39.1) del artículo 39º del RNAT establece como requisito para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, la presentación de un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao³⁰.
63. En anteriores pronunciamientos³¹ la Comisión ha declarado que esta exigencia constituye una modificación en la normativa aplicable, motivo por el cual

³⁰ **Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante 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:
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.

³¹ Ver Resoluciones N° 0252-2012/CEB-INDECOPI y N° 0332-2012/CEB-INDECOPI, entre otras.

corresponde verificar si el Ministerio ha presentado argumentos que justifiquen la referida modificación, en cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181.

64. En su defensa, el Ministerio ha indicado que la presente medida responde a la necesidad de conocer el impacto de la demanda que generará el autorizar una empresa de transportes adicional en Lima Metropolitana y/o en el Callao. Según la entidad, con su exigencia se resguarda la transitabilidad vehicular y se evita el incremento explosivo de la oferta, lo que conlleva a una distorsión grave que impide el funcionamiento del servicio de transporte terrestre, en tanto estos espacios territoriales albergan una gran cantidad de unidades vehiculares.
65. De conformidad con lo indicado en el presente pronunciamiento, no resulta suficiente identificar de la problemática que afectaría el interés público, sino que además se debe **evaluar y sustentar** la relación costo-beneficio de la nueva disposición adoptada, de manera que resulte claro que esta última constituye una medida necesaria para cumplir con la finalidad propuesta.
66. Sobre el particular, el Ministerio no ha explicado de qué manera coadyuvaría, eficientemente, la existencia de dicho estudio para resguardar y prevenir el crecimiento explosivo de la oferta. Por otra parte, tampoco se 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.
67. De ahí que, la entidad denunciada 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, razón por la cual se contraviene el artículo 5º de la Ley N° 27181, conforme lo expuesto en la presente resolución.
68. 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 numeral 39.1) del artículo 39º 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 Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.

69. Finalmente, habiéndose detectado la ilegalidad de esta medida, carece de objeto pronunciarse acerca del argumento planteado por la denunciante en el sentido que la exigencia señalada en el presente punto implicaría un trato desigual en tanto únicamente deben cumplir con la mencionada obligación aquellas empresas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao.

D.5. La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada:

70. El numeral 55.3) del artículo 55º del RNAT establece que, en el caso del servicio de transporte público de personas de ámbito nacional, para acceder a una autorización, los requisitos previstos en las condiciones de acceso y permanencia deberán ser previamente verificados por una entidad certificadora autorizada³².
71. El numeral 12.3) del artículo 12º de la Ley N° 27181³³ establece que las autoridades titulares de la competencia de gestión, entre ellas el Ministerio, pueden delegar parcialmente sus facultades a otras entidades. Dado que una de las facultades de gestión que tiene el Ministerio es el otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones para la prestación de los servicios de transporte terrestre (de acuerdo a lo que establece dicha ley, los reglamentos nacionales correspondientes y las normas vigentes en materia de concesiones), se entiende que dichas facultades son susceptibles de ser delegadas por la autoridad sectorial, según lo indicado en la mencionada ley.

32

Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Artículo 55º.- Requisitos para obtener la autorización para prestar servicio de transporte público

(...)

55.3 En el caso del servicio de transporte público de personas de ámbito nacional, para acceder a una autorización, los requisitos previstos en las condiciones de acceso y permanencia deberán ser previamente verificados por una entidad certificadora autorizada. En este caso, la solicitud sólo contendrá los datos generales y los de la aube constar que se cumple con todo lo señalado en el artículo 55 del Reglamento, así como con los requisitos necesarios para cumplir con la autorización que solicita.

En el supuesto contemplado en el artículo 39, además de lo señalado en el párrafo anterior, el informe de la certificadora autorizada debe pronunciarse sobre el contenido del estudio de mercado, financiero y de gestión y su razonabilidad.

La forma de presentación y contenido de este informe será establecido mediante Resolución Directoral de la DGTT del Ministerio. (...).

33

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

Artículo 12º.- De la competencia de gestión

12.1 La competencia de gestión consiste en la facultad que tienen las autoridades competentes, implementan los principios rectores y la disposiciones de transporte y tránsito terrestre, contenidos en la presente Ley y en los reglamentos nacionales.

12.2 Comprende las siguientes facultades:

- a) Administración de la infraestructura vial pública, de la señalización y gestión de tránsito de acuerdo a las normas vigentes.
- b) Registro de los servicios de transporte terrestre de pasajeros y mercancías.
- c) Otorgamiento de concesiones, permisos o autorizaciones para la prestación de los servicios de transporte terrestre, de acuerdo a lo que establece la presente Ley, los reglamentos nacionales correspondientes y las normas vigentes en materia de concesiones.

12.3 Las autoridades titulares de la competencia de gestión pueden delegar parcialmente sus facultades en otras entidades. La responsabilidad por el incumplimiento de función es indelegable.

72. En el presente caso, el Ministerio ha delegado parcialmente sus facultades de gestión para realizar la evaluación previa de aspectos técnicos, toda vez que dispone que una entidad certificadora autorizada podrá realizar la evaluación de los requisitos de acceso y permanencia contemplados en el RNAT a fin de que emita un informe, el cual posteriormente será analizado por el Ministerio, quien finalmente decidirá si se otorga o no la autorización.
73. En tal sentido, el Ministerio se encuentra facultado a disponer que una entidad certificadora autorizada realice la verificación de los requisitos de acceso y permanencia que deberán cumplir las empresas de transportes a fin de obtener una autorización, de conformidad con lo establecido en el numeral 12.3) del artículo 12º de la Ley N° 27181. Sin embargo, conforme se ha señalado en la presente resolución, es necesario determinar si es que este tipo de disposición contraviene lo establecido en el artículo 5º de la Ley N° 27181, el cual prohíbe que el Estado altere o modifique injustificadamente las condiciones del mercado de transportes.
74. De la revisión del marco normativo se aprecia que, con anterioridad a la entrada en vigencia del RNAT, ya existía la obligación de acudir a una entidad certificadora autorizada para realizar la verificación de la solicitud de autorización³⁴, por lo que la exigencia materia de análisis no constituye una modificación de las condiciones establecidas en la normativa anterior. En tal sentido, no corresponde analizar si es que dicha exigencia se encuentra o no justificada, a efectos de determinar una posible vulneración de lo previsto en referido artículo 5º de la Ley N° 27181.
75. Por otro lado, es menester tener en cuenta que el artículo 16º de la Ley N° 27181³⁵ establece de modo textual como competencia normativa del Ministerio el

34

Decreto Supremo N° 009-2004-MTC, Reglamento de Administración de Transporte (DEROGADO)

Artículo 33º.- Cumplimiento de requisitos

Para acceder a la autorización o concesión, según corresponda, para la prestación del servicio de transporte, se debe acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos de idoneidad y las condiciones de seguridad y calidad, según lo establecido en el presente reglamento.

En el transporte interprovincial de personas de ámbito nacional, la acreditación del cumplimiento de los requisitos técnicos de idoneidad y las condiciones de seguridad y calidad, que determine la permanencia en el servicio deberá ser certificada al acceder al mismo y anualmente por la Autoridad competente o por entidades certificadoras debidamente autorizadas por la Dirección General de Transporte Terrestre del Ministerio se establecerán los requisitos y condiciones necesarios para la autorización y funcionamiento aplicables a estas entidades certificadoras.

35

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

Artículo 16º.- De las competencias del Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción

El Ministerio de Transportes, Comunicaciones, Vivienda y Construcción es el órgano rector a nivel nacional en materia de transporte y tránsito terrestre, asumiendo las siguientes competencias:

Competencias normativas:

velar porque se dicten medidas necesarias para el cumplimiento de la aludida ley y de sus reglamentos, lo que incluye al RNAT.

76. La Quinta Disposición Complementaria Final del RNAT establece que mediante decreto supremo se dictará en un plazo no mayor de noventa (90) días, contados a partir de la promulgación del referido reglamento, el régimen de fiscalización y de autorización, funcionamiento y actuación de las entidades certificadoras privadas en las que se podrá delegar la evaluación de las condiciones de acceso y permanencia necesarias para otorgar una autorización³⁶.
77. A pesar de lo antes mencionado, hasta la fecha no ha sido aprobado el decreto supremo que reglamente el régimen de fiscalización y de autorización, funcionamiento y actuación de las entidades certificadoras privadas que menciona la disposición complementaria final referida, por lo que, en tanto no sea aprobado dicho reglamento, no es posible cumplir con la exigencia establecida en el numeral 55.3) del artículo 55° del RNAT.
78. Con relación a ello, la Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT establece que a partir de la fecha de entrada en vigencia del mencionado reglamento sólo se podrá acceder a una autorización si se acredita cumplir con todos los requisitos de acceso o permanencia establecidos en él. **Sin embargo, en dicha disposición se establece que no será exigible aquello que tenga plazo de entrada en vigencia o requiera de una norma complementaria, en tanto ésta no se encuentre vigente**³⁷.

a) Dictar los Reglamentos Nacionales establecidos en la presente Ley, así como aquellos que sean necesarios para el desarrollo del transporte y el ordenamiento del tránsito.

b) Interpretar los principios de transporte y tránsito terrestre definidos en la presente Ley y sus reglamentos nacionales, así como velar porque se dicten las medidas necesarias para su cumplimiento en todos los niveles funcionales y territoriales del país.

(Énfasis añadido)

³⁶

Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Quinta disposición complementaria final.- Régimen de Fiscalización y de Entidades Certificadoras Privadas:

Mediante Decreto Supremo que se dictará en un plazo no mayor de noventa (90) días, contados a partir de la promulgación del presente Reglamento, se reglamentará el régimen de fiscalización y de autorización, funcionamiento y actuación de las Entidades Certificadoras Privadas en las que se podrá delegar la evaluación de las condiciones de acceso y permanencia necesarias para otorgar una autorización o habilitación, así como la supervisión del transporte.

En el servicio de transporte de ámbito nacional, la delegación de la evaluación de las condiciones de acceso sólo podrá ser implementada cuando existan por lo menos dos (2) Entidades Certificadoras Privadas autorizadas.

³⁷

Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Tercera disposición complementaria final.- Cumplimiento de requisitos:

A partir de la fecha de entrada en vigencia de este reglamento sólo se podrá acceder a una autorización para la prestación de servicios de transporte de ámbito nacional y regional, según corresponda, si se acredita cumplir con los requisitos establecidos en el presente reglamento. Esta disposición es aplicable, incluso, a los transportistas que se encuentren autorizados a la fecha de entrada en vigencia de este reglamento, en lo que resulte pertinente.

79. En virtud de lo anterior, el Ministerio no puede exigir a la denunciante acudir a una entidad certificadora autorizada para realizar la verificación de la solicitud de autorización hasta que se reglamente el régimen de fiscalización y de autorización, funcionamiento y actuación de las entidades certificadoras privadas.
80. Asimismo, esta Comisión ha tomado conocimiento que mediante Decreto Supremo 011-2013-MTC³⁸, el Ministerio suspendió la exigencia de adjuntar el informe emitido por una entidad certificadora para obtener una autorización a fin de prestar el servicio de transporte público de personas en el ámbito nacional hasta que transcurran treinta (30) días desde la publicación, en la página web del Ministerio, de la relación de entidades certificadoras autorizadas, lo cual no ha sucedido hasta la fecha.
81. No obstante lo expuesto, se ha verificado que el requisito de “*contar con un informe por parte de una certificadora autorizada*” se encuentra contemplado actualmente en el TUPA de dicha entidad sectorial, dentro del Procedimiento N° 21³⁹, con lo cual toda empresa que pretenda solicitar una autorización para

Igualmente el Reglamento será aplicable a las solicitudes de renovación de autorizaciones, modificación de las mismas, habilitación y renovación de la habilitación de vehículos, habilitación de conductores e infraestructura complementaria de transporte, que se presenten a partir de la fecha de entrada en vigencia del reglamento. No será exigible aquello que tenga plazo de entrada en vigencia o requiera de una norma complementaria, en tanto ésta no se encuentre vigente. (...)

³⁸ **Decreto Supremo 011-2013-MTC que modifica e incorpora disposiciones al Reglamento Nacional de Administración de Transporte, Aprobado por Decreto Supremo 017-2009-MTC, publicado en el diario oficial “El Peruano” el 1 de septiembre de 2013.**

Artículo 2°.- Incorporaciones al Reglamento Nacional de Administración de Transporte.

Incorpórese el numeral 19.5 al artículo 19, el numeral 21.3 al artículo 21, el numeral 42.1.24 al artículo 42, el tercer párrafo al numeral 64.1 del artículo 64, la Trigésima y Trigésima Primera Disposición Complementaria Transitoria al Reglamento Nacional de Administración de Transporte, aprobado por Decreto Supremo No. 017-2009-MTC; en los siguientes términos:

(...)

Trigésima Primera.- Suspensión de la exigencia de adjuntar el informe emitido por la entidad certificadora en el otorgamiento de las autorizaciones para prestar el servicio de transporte regular de ámbito nacional

Suspéndase la exigencia de adjuntar el informe emitido por la entidad certificadora para acceder a una autorización en el servicio de transporte público de personas de ámbito nacional, establecida en numeral 55.3 del artículo 55 del presente Reglamento. Durante el plazo de suspensión, la verificación de los requisitos para acceder a la mencionada autorización será realizada por la autoridad competente.

Cuando existan por lo menos dos (02) entidades certificadoras privadas autorizadas, el MTC publicará en su página web la relación de dichas entidades. Transcurridos 30 días de efectuada la citada publicación, la suspensión señalada en la presente disposición quedará sin efecto y será exigible el informe emitido por la entidad certificadora para acceder a una autorización en el servicio de transporte público de personas de ámbito nacional, establecido en numeral 55.3 del artículo 55 del presente Reglamento.

(Énfasis añadido)

³⁹

El cual consta en el Portal Institucional del Ministerio y en el Portal de Servicios al Ciudadano y Empresas (consultado el 22 de mayo de 2015 y cuyo contenido se considera oficial de acuerdo al artículo 38° de la Ley N° 27444) como Procedimiento N° 21 y N° 10.2.1., respectivamente.

prestar el servicio de transporte de ámbito nacional se verá obligada a cumplir con dicha exigencia⁴⁰.

82. Lo indicado implica que en la actualidad el Ministerio viene exigiendo a los administrados cumplir con la obligación de acudir a una entidad certificadora autorizada⁴¹, en un desconocimiento de lo dispuesto en la Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT, que impide exigir requisitos que no hayan sido implementados o que requieran de una norma complementaria⁴².
83. De ese modo, se desprende que la autoridad sectorial no imparte las medidas para cumplir con las disposiciones del RNAT, en una contravención del artículo 16° de la Ley N° 27181.
84. Por estas consideraciones, corresponde declarar como barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para acceder a una habilitación para prestar el servicio público de transporte terrestre, establecida en el numeral 55.3) del artículo 55° del RNAT y contenida en el procedimiento N° 21 del TUPA del Ministerio; y en consecuencia, fundada la denuncia en este extremo.

E. Evaluación de razonabilidad:

85. De conformidad con la metodología aplicada y con el precedente de observancia obligatoria establecido en la Resolución N° 182-97-TDC, al haber identificado que las medidas cuestionadas por la denunciante constituyen la imposición de barreras burocráticas ilegales, no corresponde efectuar el análisis de razonabilidad.

POR LO EXPUESTO:

⁴⁰ Dicho Procedimiento se denomina "SERVICIO DE TRANSPORTE TERRESTRE ÁMBITO NACIONAL- Otorgamiento de autorización para prestar servicio de transporte regular personas de ámbito nacional con informe de certificadora" y se consigna como un requisito el siguiente: "Informe emitido por la entidad certificadora autorizada por el MTC, en formato aprobado por la DGTT, en el que debe constar que el transportista cumple con todo lo señalado en el artículo 55 del Reglamento, así como con los requisitos necesarios para cumplir con la autorización que solicita".

⁴¹ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

Artículo 36°.- Legalidad del procedimiento (...)

36.2 Las entidades solamente exigirán a los administrados el cumplimiento de procedimientos, la presentación de documentos, el suministro de información o el pago por derechos de tramitación, siempre que cumplan con los requisitos previstos en el numeral anterior. Incurre en responsabilidad la autoridad que procede de modo diferente, realizando exigencias a los administrados fuera de estos casos.

⁴² Cabe destacar que en las Resoluciones N° 0209-2011/CEB-INDECOPI; N° 0235-2011/CEB-INDECOPI y N° 0204-2014/CEB-INDECOPI, entre otras; la Comisión consideró que la contravención a lo dispuesto en la Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT constituía una barrera burocrática ilegal.

En uso de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 y el artículo 48° 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 Empresa Transportes Turismo Zolorzano S.A.C. en el presente procedimiento, los cuales se encuentran en las Cuestiones Previas de la presente resolución.

Segundo: precisar que la denominación de las barreras burocráticas objeto del presente procedimiento deben ser entendidas conforme se encuentran señaladas en las Cuestiones Previas del presente acto resolutivo.

Tercero: declarar barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas dispuestas por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones; y en consecuencia, fundada la denuncia interpuesta por Empresa Transportes Turismo Zolorzano S.A.C., en los siguientes extremos:

- (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Arequipa - Azángaro (Puno) y viceversa; materializado en el Oficio N° 4977-2014-MTC/15.
- (ii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias como condición para permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.
- (iii) 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 Callao, establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT.
- (iv) La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para obtener una autorización para la prestación del servicio público

de transporte terrestre, materializada en el numeral 3) del artículo 55° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte y en el Procedimiento N° 21 del TUPA del Ministerio.

Cuarto: disponer que no se aplique a Empresa Transportes Turismo Zolorzano S.A.C. las barreras burocráticas declaradas ilegales en el presente procedimiento, así como los actos que las efectivicen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48° 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 26°BIS 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 Ubia Alzamora.

***LUIS RICARDO QUESADA ORÉ
PRESIDENTE***