

MANUAL SOBRE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Vol. 1

Dirigido a las
Entidades de la
Administración Pública



Copyright © 2017

**Instituto Nacional de Defensa de la Competencia
y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi**

Calle de la Prosa N° 104 – San Borja, Lima, Perú.

Teléfono: (51-1) 224-7800

Correo electrónico: consultasbarreras@indecopi.gob.pe

Sitio web: www.indecopi.gob.pe

Elaboración a cargo de: Alvaro Santiago Guimaray Morales
Yury Luis Romero Serrano

Supervisión y edición: Secretaría Técnica de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi

Diseño y diagramación: Bruno Román Bianchi

Editado por:

Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi

Calle de la Prosa N° 104, San Borja - Lima

Febrero 2017

El presente documento tiene como finalidad difundir las competencias de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi y facilitar su entendimiento a los ciudadanos y a las entidades de la administración pública que intervienen o pueden intervenir en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas.

La información contenida en el presente documento no afecta necesariamente la autonomía de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi en la toma de sus decisiones y/o la realización de sus actuaciones.

COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

Comisionados

Luis Ricardo Quesada Oré
Cristian Ubia Alzamora
Rafael Alejandro Vera Tudela Wither
Víctor Sebastián Baca Oneto

Secretaria Técnica

Delia Aída Farje Palma



| ¿QUÉ SON LAS BARRERAS BUROCRÁTICAS?

Las barreras burocráticas son todas aquellas exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros que impongan las entidades de la administración pública (en adelante, «entidad» o «entidades»), dirigidos a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a los administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa.

Tales medidas pueden materializarse o estar contenidas en disposiciones administrativas (Ejemplo: decreto supremo, resolución ministerial, resolución directoral, ordenanza municipal u otra norma de rango administrativo), en actos administrativos dirigidos a una persona natural o jurídica específica (Ejemplo: oficio, carta, resolución administrativa) o en actuaciones materiales¹ que aprueben, emitan o realicen las entidades como las municipalidades, los gobiernos regionales, los ministerios y, en general, cualquier otra entidad, estatal o sujeta al régimen privado, a que se refiere el artículo I del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General², que ejerza función administrativa.

En ese sentido, es importante señalar que las barreras burocráticas tienen origen en el ejercicio de la función administrativa y no en otras funciones como la legislativa o la jurisdiccional. Por esa razón, cualquier otra medida que sea impuesta por el Estado (Ejemplo: leyes aprobadas por el Congreso de la República o decretos legislativos aprobados por el presidente de la república y sus ministros³) en ejercicio de una función distinta a la función administrativa, no puede ser considerada como una barrera burocrática, aun cuando esta condicione o regule el desarrollo de actividades económicas o establezca reglas para la tramitación de procedimientos administrativos (Ejemplo: la exigencia de un capital social mínimo para constituir una entidad financiera, regulada en nuestro marco legal vigente a través de la Ley N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros)⁴.

Ejemplos de barreras burocráticas:

- La exigencia del certificado de mudanza domiciliaria u otra constancia de similar naturaleza.
- Los requisitos para obtener una licencia de funcionamiento.
- La imposición de una vigencia determinada a una licencia de funcionamiento, cuando el administrado no lo ha solicitado.
- El impedimento de presentar escritos o solicitudes.
- El derecho de trámite de un procedimiento para la obtención de una autorización para la ubicación de anuncios publicitarios en vías públicas.

1 Entendiéndose como tal a todo comportamiento, manifestación y/o actividad material de una entidad o un funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación que, sin ser viabilizada a través de un acto y/o disposición administrativa, produce efectos jurídicos capaces de restringir el desarrollo de actividades económicas o la tramitación de procedimientos administrativos.

2 Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo I.- Ámbito de aplicación de la ley

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública. Para los fines de la presente Ley, se entenderá por "entidad" o "entidades" de la Administración Pública:

1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos;

2. El Poder Legislativo;

3. El Poder Judicial;

4. Los Gobiernos Regionales;

5. Los Gobiernos Locales;

6. Los Organismos a los que la Constitución Política del Perú y las leyes confieren autonomía.

7. Las demás entidades, organismos, proyectos especiales, y programas estatales, cuyas actividades se realizan en virtud de potestades administrativas y, por tanto se consideran sujetas a las normas comunes de derecho público, salvo mandato expreso de ley que las refiera a otro régimen; y,

8. Las personas jurídicas bajo el régimen privado que prestan servicios públicos o ejercen función administrativa, en virtud de concesión, delegación o autorización del Estado, conforme a la normativa de la materia. Los procedimientos que tramitan las personas jurídicas mencionadas en el párrafo anterior se rigen por lo dispuesto en la presente Ley, en lo que fuera aplicable de acuerdo a su naturaleza privada.

3 De acuerdo con el artículo 11 de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, los decretos legislativos son refrendados por el o los ministros a cuyo ámbito de competencia corresponda.

4 Para la revisión de otros ejemplos de medidas que no califican como barreras burocráticas, puede consultarse el inciso 3. del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.

¿PARA QUÉ SIRVEN LAS BARRERAS BUROCRÁTICAS? ¿SON «BUENAS» O SON «MALAS»?

Como se ha indicado en el ítem anterior, las barreras burocráticas son establecidas en ejercicio de la función administrativa por las entidades, quienes deben actuar con el propósito de brindar tutela a los intereses públicos que tienen a su cargo de acuerdo con sus competencias y según la finalidad para las cuales fueron creadas, procurando conseguir el equilibrio de esos intereses con el interés privado que manifiestan los agentes económicos y/o ciudadanos en general en el ejercicio de sus derechos, como el derecho a la libre iniciativa privada, la libertad de empresa o el derecho de petición.

Las barreras burocráticas impuestas con sujeción a la ley y a criterios razonables adquieren una connotación positiva, ya que coadyuvan al funcionamiento de las entidades y a la tramitación de los procedimientos que los agentes económicos y ciudadanos en general inician ante ellas, así como al establecimiento de reglas para el desarrollo de actividades económicas, ordenando la participación de los agentes económicos en el mercado (tanto para el ingreso como para su permanencia en él).

De ese modo, las barreras burocráticas permiten la identificación de las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros que deben ser observados por los agentes económicos y ciudadanos en general para llevar a cabo en forma legal las actividades económicas de su elección y/o para la tramitación de procedimientos en los cuales intervienen en calidad de administrados.

Por otro lado, las barreras burocráticas que son establecidas sin observar las formalidades y procedimientos establecidos por el ordenamiento legal vigente, que no se encuadran dentro de las atribuciones y competencias de la entidad que las impone, que contravienen las leyes sobre simplificación administrativa o cualquier otro dispositivo legal, o que no se ajustan a criterios razonables, adquieren una connotación negativa, ya que devienen en **ilegales** y/o carentes de **razonabilidad**.

Ejemplos de barreras burocráticas ilegales:

La exigencia de un requisito para la obtención de una licencia de funcionamiento que no está contenido en la relación de requisitos que como máximo pueden ser solicitados de acuerdo con el artículo 7 de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.

El cobro de derechos de tramitación en función del valor de la obra para la obtención de una licencia de edificación, ya que el artículo 31 de la Ley N° 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones, establece que los derechos de tramitación deben ser determinados de acuerdo con la prestación del servicio.

Ejemplos de barreras burocráticas carentes de razonabilidad:

La imposición de una restricción horaria de funcionamiento a todos los establecimientos existentes en un determinado distrito, sin haber fundamentado previamente su razonabilidad.

La prohibición de ubicar elementos de publicidad exterior en zonas residenciales, sin haber fundamentado previamente su razonabilidad.

¿QUÉ ES LA COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS (CEB) Y CUÁLES SON SUS COMPETENCIAS?

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la CEB) es un órgano colegiado del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) encargado de aplicar las leyes que regulan el control posterior y la eliminación de las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que condicionen, restrinjan u obstaculicen el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o puedan afectar a los administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa.

De acuerdo con el Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, la CEB puede conocer las barreras burocráticas materializadas o contenidas en disposiciones administrativas, en actos administrativos dirigidos a una persona natural o jurídica específica o en actuaciones materiales, con la finalidad de emitir un pronunciamiento acerca de su legalidad y/o razonabilidad.

Asimismo, la CEB es competente para velar por el cumplimiento de las siguientes disposiciones, así como de las normas reglamentarias correspondientes o las normas que las sustituyan:

- La Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, aprobado por el Decreto Legislativo N° 757.
- La Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, aprobada mediante Ley N° 28976.
- La Ley para el Fortalecimiento de la Expansión de Infraestructura de Telecomunicaciones, aprobada mediante Ley N° 29022.
- La Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y Edificaciones, aprobada mediante Ley N° 29090.
- El Decreto Legislativo que establece medidas para propiciar la inversión en materia de servicios públicos y obras de infraestructura, aprobado mediante Decreto Legislativo N° 1014.
- La Ley que regula la ejecución de obras de servicios públicos autorizadas por las municipalidades en las áreas de dominio público, y su reglamento, aprobada por Ley N° 30477.
- El Decreto Legislativo N° 1246, que aprueba diversas medidas de simplificación administrativa.
- El Decreto Legislativo N° 1310, que aprueba medidas adicionales de simplificación administrativa.
- La Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre, aprobado por Ley N° 27181.
- La Ley de Concesiones Eléctricas, aprobada mediante Decreto Ley N° 25844.
- Los principios de simplificación administrativa y las disposiciones generales contenidas en el Capítulo I del Título II de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada mediante Ley N° 27444.
- El artículo 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal, aprobado por Decreto Supremo N° 156-2004-EF.
- El Decreto Legislativo N° 283, que crea la Comisión Nacional de los Derechos Económicos (CODE) como Organismo especial de alto nivel encargado de proponer, proyectar y llevar a cabo las acciones y medidas necesarias, en el corto, mediano y largo plazo, para incorporar al denominado sector informal en la economía Legal del país.

¿QUÉ ES LO QUE PUEDE DISPONER U ORDENAR LA CEB EN LOS PROCEDIMIENTOS DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS?

La CEB se pronuncia acerca de la legalidad y/o razonabilidad de las barreras burocráticas sometidas a su conocimiento en el marco de un procedimiento de identificación y eliminación de barreras burocráticas, el cual puede ser iniciado a petición de parte o de oficio⁵.

Dependiendo del estado del procedimiento y de las partes de este, la CEB puede disponer u ordenar lo siguiente:

EN PROCEDIMIENTOS INICIADOS A PETICIÓN DE PARTE

1. Disponer la inaplicación de las barreras burocráticas sometidas a su conocimiento, de acuerdo con los siguientes supuestos:



2. Dictar medidas cautelares:

Estas pueden ser dictadas a petición de parte, con la finalidad de que la entidad contra la que se inicia el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, provisionalmente, se abstenga de aplicar o imponer la barrera burocrática cuestionada por el denunciante, hasta que se emita la resolución que ponga fin al procedimiento.

⁵ Por la Secretaría Técnica de la CEB.

Cabe indicar que esta facultad también puede ser ejercida por la Secretaría Técnica de la CEB, con cargo de dar cuenta al referido órgano colegiado.

3. Dictar medidas correctivas:

A solicitud de parte, las siguientes medidas correctivas pueden ser dictadas por la CEB cuando el procedimiento de identificación y eliminación de barreras burocráticas concluye y se ha determinado que las barreras burocráticas cuestionadas son ilegales y/o carentes de razonabilidad:

- Que las entidades devuelvan los derechos de trámite cobrados cuando estos derechos hayan sido declarados como barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad en el caso concreto de un denunciante.
- Que las entidades informen a los ciudadanos acerca de las barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Esta medida aplica para cualquier barrera burocrática (incluido un derecho de trámite) que haya sido declarada ilegal y/o carente de razonabilidad en el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas.

4. Ordenar la devolución de las costas y costos del procedimiento⁶:

Esta disposición solo es aplicable en los procedimientos iniciados a petición de parte y en favor del denunciante.

Las reglas aplicables a los procedimientos para la liquidación de costas y costos son las dispuestas en la Directiva N° 001-2015/TRI-INDECOPI del 6 de abril de 2015⁷ o la que la sustituya.

5. Imponer multas:

Las multas pueden ser impuestas a las entidades, funcionarios y servidores públicos, así como a cualquier persona que ejerza funciones administrativas, que apliquen las barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Los supuestos de infracción son expuestos y explicados más adelante en el presente documento.



⁶ De conformidad con el artículo 25 del Decreto Legislativo N° 1256, en los procedimientos iniciados a solicitud de parte, la CEB puede ordenar a la entidad vencida el reembolso de las costas y costos en los que haya incurrido el denunciante, siempre que este lo hubiese solicitado al inicio o durante el procedimiento.

⁷ Publicada en el diario oficial «El Peruano» el 12 de junio de 2015. Asimismo, se encuentra disponible en el siguiente enlace URL: <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/166648/Directiva001-2015.pdf/57da857c-db2c-4f19-b079-06e0b0175809>

EN PROCEDIMIENTOS INICIADOS DE OFICIO POR LA SECRETARÍA TÉCNICA DE LA CEB

- 1. Disponer la inaplicación con efectos generales de las barreras burocráticas sometidas a su conocimiento y la publicación de un extracto de la resolución final en el diario oficial “El Peruano” cuando determine que estas son ilegales y/o carentes de razonabilidad, de acuerdo con los siguientes supuestos⁸:**

Cuando la barrera burocrática es declarada ilegal y está contenida o materializada en disposiciones administrativas:

Se inaplica con efectos generales (es decir, en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos afectados por la misma barrera burocrática).

Cuando la barrera burocrática es declarada carente de razonabilidad y está contenida o materializada en disposiciones administrativas:

A diferencia del caso anterior, en estos supuestos solo se dispone la publicación de un extracto de lo resuelto por la CEB en el diario oficial «El Peruano». Sin embargo, a partir de esta publicación, los funcionarios que apliquen la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad, podrán ser sancionados por la CEB.

- 2. Dictar medidas cautelares:**

Al igual que en el procedimiento iniciado a petición de parte, la CEB puede dictar una medida cautelar para que la entidad contra quien se inicia el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, provisionalmente, se abstenga de aplicar o imponer la barrera burocrática materia de análisis, hasta que se emita la resolución que ponga fin al procedimiento.

La facultad de dictar una medida cautelar en procedimientos iniciados de oficio también puede ser ejercida por la Secretaría Técnica de la CEB, con cargo de dar cuenta al referido órgano colegiado.

- 3. Dictar medidas correctivas:**

La CEB puede dictar como medida correctiva que las entidades informen a los ciudadanos acerca de las barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

- 4. Imponer multas:**

La CEB puede imponer multas por la aplicación de las barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad en el marco de procedimientos iniciados de oficio. Los supuestos de infracción son expuestos y explicados más adelante en el presente documento.

- 5. Remitir a la Gerencia Legal del Indecopi** las actuaciones correspondientes a los procedimientos iniciados en los que se ha declarado la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de barreras burocráticas contenidas en decretos supremos o normas de inferior jerarquía, para que interponga la demanda de acción popular respectiva, de ser el caso.

- 6. Acudir a la Defensoría del Pueblo** para que se interponga una demanda de inconstitucionalidad contra normas municipales y regionales de carácter general con rango de ley que contengan barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

⁸ Respecto de las barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad, contenidas o materializadas en actos y/o actuaciones materiales, el Indecopi, a través de los pronunciamientos que emita la CEB y el órgano revisor en segunda instancia, podrá fijar e interpretar las medidas y/o acciones que pueden ser adoptados en tales casos.

| METODOLOGÍA DE ANÁLISIS APLICADA POR LA CEB

La metodología de análisis aplicable en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas ha sido establecida por el Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas⁹.

La metodología aludida se divide en dos etapas. En la primera etapa, la CEB evalúa si las barreras burocráticas sometidas a su conocimiento son legales o no, de acuerdo con el siguiente cuadro explicativo:

ANÁLISIS DE LEGALIDAD

En la etapa del análisis de legalidad, la CEB verifica los siguientes aspectos:

(i) Legalidad de fondo - competencias

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

(ii) Legalidad de forma

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

(iii) Legalidad de fondo – compatibilidad con otras leyes

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

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

En una segunda etapa, la CEB puede evaluar la razonabilidad de las barreras burocráticas cuestionadas si el denunciante (en los procedimientos iniciados a petición de parte) o la Secretaría Técnica de la CEB (en los procedimientos iniciados de oficio), según sea el caso, presenta indicios suficientes de la carencia de razonabilidad de tales medidas.

Cuando se trate de procedimientos iniciados a petición de parte, los indicios deben ser presentados con la misma denuncia o hasta antes de que la CEB o su Secretaría Técnica se pronuncie sobre la admisión a trámite de esta¹⁰.

Los indicios deben estar dirigidos a sustentar que la barrera burocrática califica en alguno de los siguientes supuestos:

Medida arbitraria: carece de fundamentos y/o justificación, o que teniendo una justificación no resulta adecuada o idónea para alcanzar el objetivo de la medida; y/o,

Medida desproporcionada: resulta excesiva en relación con sus fines y/o respecto de la cual existe otra u otras medidas alternativas que puedan lograr el mismo objetivo de manera menos gravosa.

⁹ El antecedente de la referida metodología de evaluación es la desarrollada por el Tribunal del Indecopi a través de la Resolución N° 182-97-TDC. Esta metodología, que contiene criterios de evaluación similares a los expuestos en el Decreto Legislativo N° 1256, continúa siendo aplicada en los procedimientos iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia del decreto legislativo aludido.

¹⁰ De conformidad con lo establecido en el artículo 15 del Decreto Legislativo N° 1256.

No se consideran indicios suficientes para realizar el análisis de razonabilidad los siguientes argumentos:

- Los que no se encuentren referidos a la barrera burocrática cuestionada.
- Los que tengan como finalidad cuestionar la pertinencia de una política pública.
- Alegaciones o afirmaciones genéricas. Se deben justificar las razones por las cuales se considera que la medida es arbitraria y/o desproporcionada.
- Alegar como único argumento que la medida genera costos.

De verificar la existencia de indicios suficientes, la CEB analiza la razonabilidad de las barreras burocráticas sometidas a su conocimiento, de acuerdo con el siguiente cuadro explicativo:

ANÁLISIS DE RAZONABILIDAD

En la etapa de análisis de razonabilidad, la CEB verifica los siguientes aspectos:

(i) Que la medida no es arbitraria, lo que implica que la entidad acredite:

- La existencia del interés público que sustentó la medida cuestionada. El interés público alegado debe encontrarse dentro del ámbito de atribuciones legales de la entidad.
- La existencia del problema que se pretendía solucionar con la medida cuestionada.
- Que la medida cuestionada resulta idónea o adecuada para lograr la solución del problema y/o para alcanzar el objetivo de la medida.

(ii) Que la medida es proporcional a sus fines, lo que implica que la entidad acredite:

- Una evaluación de los beneficios y/o el impacto positivo que generaría la medida y de los costos y/o el impacto negativo de la misma para los agentes económicos obligados a cumplirla, así como para otros agentes afectados y/o para la competencia en el mercado.
- Que la referida evaluación permite concluir que la medida genera mayores beneficios que costos.
- Que otras medidas alternativas no resultarían menos costosas o no serían igualmente efectivas. Dentro de estas medidas alternativas debe considerarse la posibilidad de no emitir una nueva regulación.

Si la entidad denunciada no cumple con acreditar todos los aspectos aludidos, la CEB declara la carencia de razonabilidad de la barrera burocrática sometida a su conocimiento.

RAZONES POR LAS CUÁLES LAS ENTIDADES NO DEBEN IMPONER Y/O APLICAR BARRERAS BUROCRÁTICAS ILEGALES Y/O CARENTES DE RAZONABILIDAD

- Como órganos que conforman el Estado, las entidades son garantes del ejercicio de los derechos a la libre iniciativa privada, libertad de empresa y de petición, lo que implica que no pueden restringir estos derechos mediante exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones o cobros que no resulten legales y que no tengan un fundamento razonable.
- Las entidades deben ejercer sus funciones en el marco de las competencias que las leyes y la Constitución Política del Perú les han atribuido. Ejercer una práctica contraria supondría una vulneración del Principio de Legalidad.
- Al no tener un sustento legal o racional, la imposición y/o aplicación de las barreras burocráticas perjudica el desarrollo de las actividades económicas, ya que impide, de un lado, que nuevos agentes económicos ingresen a un mercado, y de otro, que los agentes económicos que ya están participando en uno, puedan continuar haciéndolo.

- La imposición y/o aplicación de las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad tiene incidencia en el desarrollo de diversas industrias y sectores económicos, puesto que puede afectar significativamente la competitividad en estos mercados.
- La imposición y/o aplicación de las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad hace más costosa la realización de actividades económicas, debido a que los agentes económicos deben de asumir medidas no previstas legalmente o que no tienen una justificación racional.
- Al ser más costosa la realización de actividades económicas, se pueden producir los siguientes escenarios en relación con los agentes económicos y los consumidores:
 - El agente económico puede optar por no seguir realizando sus actividades económicas, ya que cumplir con las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad le genera más costos que beneficios.
 - Incremento de la informalidad, ya que el agente económico estará incentivado a ejercer su actividad en mercados informales en los cuales no tenga que cumplir con las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad impuestas por las entidades.
 - Aumento de los precios de los bienes o servicios ofrecidos por los agentes económicos, ya que los costos en los que se incurran para cumplir con las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad serán considerados para determinar el precio final.
 - Los consumidores se verán afectados pues accederán a una menor cantidad de bienes o servicios, comprarán a precios más altos o adquirirán productos o servicios sin las condiciones necesarias exigidas para transitar en los mercados formales.



¿CÓMO PUEDE UNA ENTIDAD SUSTENTAR LA LEGALIDAD DE UNA BARRERA BUROCRÁTICA?

i) En relación con la evaluación que realiza la CEB sobre la “legalidad de fondo - competencias” de la barrera burocrática cuestionada:

La entidad deberá acreditar que existe una ley (ya sea una ley emitida por el Congreso de la República, un decreto legislativo o un decreto ley) que la faculta expresamente a establecer y/o aplicar la exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que está siendo cuestionada en el procedimiento iniciado ante la CEB.

ii) En relación con la evaluación que realiza la CEB sobre la “legalidad de forma” de la barrera burocrática cuestionada:

La entidad deberá acreditar que cumplió con todos los procedimientos y/o formalidades exigidos por el marco legal vigente para poder emitir y/o publicar la disposición administrativa que contiene la barrera burocrática cuestionada.

iii) En relación con la evaluación que realiza la CEB sobre la “legalidad de fondo - compatibilidad con otras leyes” de la barrera burocrática cuestionada:

La entidad deberá demostrar que a través de la imposición y/o aplicación de la barrera burocrática cuestionada, no se contravienen las normas y/o principios de simplificación administrativa o cualquier otro dispositivo legal.

¿CÓMO PUEDE UNA ENTIDAD SUSTENTAR LA RAZONABILIDAD DE UNA BARRERA BUROCRÁTICA?

i) La CEB evalúa que la medida cuestionada no sea arbitraria. Esto implica que la entidad acredite:

- La existencia del interés público que sustentó la imposición y/o aplicación del requisito, exigencia, limitación, prohibición y/o cobro materia de cuestionamiento. El interés público alegado por la entidad debe encontrarse dentro del ámbito de sus atribuciones legales.
- La existencia del problema que afecta el interés público y que se pretendía solucionar con la imposición y/o aplicación de la barrera burocrática cuestionada.
- De qué forma la medida cuestionada resulta adecuada para solucionar el problema existente y/o tutelar el interés público afectado.

ii) La CEB evalúa que la medida cuestionada sea proporcional a sus fines. Esto implica que la entidad acredite:

- Que antes de la imposición y/o aplicación de la medida, evaluó los beneficios y costos que esta generaría a los agentes económicos obligados a cumplirla, a otros agentes afectados, así como a la competencia en el mercado.
- Que la referida evaluación permite concluir que la medida cuestionada genera mayores beneficios que costos a los agentes involucrados y a la competencia en el mercado.

Es importante señalar que la CEB no exige a las entidades un estudio sofisticado que analice los beneficios y costos de las barreras burocráticas, pero sí un informe o documento que acredite que los evaluó antes de la implementación de la medida cuestionada.

- Que evaluó otras alternativas y estas no resultarían menos costosas o igualmente efectivas que la medida impuesta y/o aplicada. Dentro de las alternativas evaluadas, la entidad debió considerar la posibilidad de no emitir una nueva regulación.

Se debe tener en cuenta que no se debe medir las alternativas menos costosas respecto de la entidad que impone y/o aplica la medida cuestionada, sino respecto de los agentes económicos o administrados que deberán asumirla.

¿CUÁLES SON LOS REQUISITOS PARA PRESENTAR UNA DENUNCIA FORMAL ANTE LA CEB?

Para interponer una denuncia, además del pago de la respectiva tasa¹¹, el denunciante debe identificar de manera concisa y/o presentar a través de su denuncia o anexos, los siguientes aspectos:

1. Indicar sus datos de identificación y los de su representante, según sea el caso.
2. La(s) barrera(s) burocrática(s) materia de denuncia.
3. El medio de materialización de la(s) barrera(s) burocrática(s) materia de denuncia: disposición administrativa, acto administrativo y/o actuación material. En caso de denunciar una disposición administrativa, el denunciante además debe identificar el párrafo, el artículo o la parte pertinente en que se encuentra materializada la barrera burocrática.
4. La entidad (o entidades) que impone(n) y/o aplica(n) la(s) barrera(s) burocrática(s) materia de denuncia.
5. Los hechos, cuando la barrera burocrática se materializa en actos administrativos y/o actuaciones materiales.
6. Los fundamentos jurídicos que sustentan que la barrera burocrática denunciada es ilegal, de ser el caso.
7. Los indicios que sustentan la presunta carencia de razonabilidad de la barrera burocrática denunciada, de ser el caso.
8. Los medios probatorios que se requieran para acreditar lo afirmado en los numerales anteriores, cuando corresponda.
9. La documentación que acredite los poderes del representante, con facultades suficientes para representarlo ante autoridades administrativas, como es el Indecopi o indicar el número de partida en la que se encuentra inscrito el poder.

MEDIDAS CAUTELARES

Es importante que las entidades tengan en cuenta que la CEB tiene competencias para dictar, ya sea de oficio o a petición de parte, medidas cautelares, con la finalidad de que la entidad contra la que se inició un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, se abstenga, provisionalmente, de aplicar o imponer la barrera burocrática que es materia de análisis.

Cuando la medida cautelar sea dictada por la CEB o por su Secretaría Técnica, el efecto de la misma se mantendrá hasta que la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Indecopi (en adelante, la Sala) emita un pronunciamiento final en la que confirme o revoque la resolución final de la CEB.

ASPECTOS GENERALES DEL PROCEDIMIENTO DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

El procedimiento que se sigue ante la CEB tiene una duración máxima de ciento veinte (120) días hábiles. El acto mediante el cual se da inicio al procedimiento es la solicitud del denunciante, cuando se trata de procedimientos iniciados a petición de parte; o, con la notificación de la resolución de la Secretaría Técnica de la CEB, cuando se trata de procedimientos iniciados de oficio.

En los procedimientos iniciados a petición de parte, de considerarlo conveniente, con el mismo escrito de denuncia, el denunciante puede solicitar a la CEB lo siguiente:

- El pago de costas y/o costos.
- El dictado de medida cautelar.
- La aplicación de una sanción.
- El uso de la palabra¹².

¹¹ Consignada en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Indecopi y cuyo monto vigente al 2017 asciende a S/ 507,65 Soles.

¹² Esta solicitud es evaluada durante el procedimiento y queda a criterio de la CEB si la otorga dependiendo de si cuenta o no con elementos suficientes para emitir un pronunciamiento final.

El único recurso impugnativo que puede interponerse durante la tramitación del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas es el de apelación. El plazo para interponerlo es de quince (15) días hábiles. Además:

- La apelación de las resoluciones que ponen fin a la primera instancia se concede con efecto suspensivo, salvo que la CEB determine de manera motivada lo contrario.
- La apelación de multas se concede con efecto suspensivo.
- La apelación de medidas cautelares se concede sin efecto suspensivo.

ACTIVIDADES DE PREVENCIÓN

La CEB y su Secretaría Técnica están facultadas para realizar investigaciones e iniciar procedimientos de oficio en caso lo estimen conveniente. Sin embargo, sus investigaciones se caracterizan porque privilegian las acciones de prevención¹³ y de coordinación con las entidades investigadas con la finalidad de promover la eliminación voluntaria por parte de estas de las barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad detectadas.

En atención a ello, la Secretaría Técnica de la CEB procura que las entidades investigadas se adecúen a lo establecido por el marco legal vigente y aplicable, antes que iniciar un procedimiento de oficio.

ETAPAS DEL PROCEDIMIENTO DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

EN LOS PROCEDIMIENTOS INICIADOS A SOLICITUD DE PARTE:

i) Admisión a trámite:

De cumplir con todos los requisitos, la denuncia es admitida a trámite mediante resolución de la CEB o de su Secretaría Técnica de la CEB, según corresponda.

La resolución de admisión a trámite es notificada a la entidad denunciada para que, dentro de un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contado a partir del día siguiente de efectuada la notificación, cumpla con presentar sus descargos, lo que comprende la información y documentación que permita analizar la legalidad y/o razonabilidad de las medidas denunciadas. El referido plazo puede ser prorrogado a criterio de la Secretaría Técnica de la CEB, y a solicitud de la entidad, por el término de diez (10) días hábiles adicionales contados desde el vencimiento del plazo originalmente otorgado.

Es importante mencionar que, en la misma resolución de admisión a trámite, la CEB o su Secretaría Técnica, podrán pronunciarse respecto del pedido de medida cautelar formulado por el denunciante a través de su escrito de denuncia, si fuera el caso.

ii) Análisis de los escritos presentados por las partes del procedimiento: Denuncia y descargos:

La CEB analiza lo manifestado por las partes a través de sus respectivos escritos, tomando en cuenta el ordenamiento legal que resulta aplicable a la controversia que plantea el caso concreto. Asimismo, el citado órgano resolutorio efectúa requerimientos de información y/o documentaciones que considere necesarios para mejor resolver.

¹³ De acuerdo con el inciso 1. del artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1256, el principio de acción preventiva implica que «los órganos encargados del inicio de las acciones de oficio dentro del Indecopi privilegian las acciones de prevención y/o coordinación con el objeto de promover la eliminación voluntaria de las barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad por parte de las entidades sujetas a investigación».

iii) ***Informe oral:***

Antes de que la CEB emita un pronunciamiento final acerca de la controversia planteada, pueden llevarse a cabo audiencias de informe oral. La CEB, a través de su Secretaría Técnica, puede citar a audiencia a las partes del procedimiento de considerarlo necesario para el esclarecimiento del caso y mejor resolver. Cualquiera de las partes del procedimiento también puede solicitar la programación de una audiencia, en cuyo caso la CEB evalúa si la concede o no.

iv) ***Emisión y notificación de la resolución final:***

Luego de haber analizado los escritos de las partes y, de ser el caso, de oír los alegatos formulados en las audiencias orales que se hubiesen llevado a cabo, la CEB emite un pronunciamiento final respecto de la denuncia presentada, la cual se materializa en una resolución administrativa. Este acto administrativo es notificado a las partes, de considerarlo conveniente, pueden impugnarla dentro de un plazo no mayor de quince (15) días hábiles, contado desde el día siguiente de notificada la resolución.

El único recurso administrativo que puede interponerse durante la tramitación del procedimiento es el de apelación.

v) ***Apelación de la resolución final y concesorio del recurso de apelación:***

De formularse dentro del plazo antes mencionado, la CEB elevará la apelación a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Indecopi (segunda instancia), la que decidirá sobre los extremos cuestionados.

EN LOS PROCEDIMIENTOS INICIADOS DE OFICIO:

El procedimiento iniciado de oficio por la Secretaría Técnica de la CEB se tramita con los mismos parámetros que un procedimiento iniciado a petición de parte, en lo que resulte compatible con su naturaleza.

|¿EN QUÉ CASOS LA CEB PUEDE IMPONER MULTAS?

La CEB tiene competencias para sancionar con multa de hasta veinte (20) UIT a las entidades, funcionarios y servidores públicos, así como cualquier persona que ejerza funciones administrativas, que apliquen barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

A continuación, se detalla la lista de infracciones sancionables por la CEB, según el sujeto infractor:

● **A los funcionarios, servidores públicos y cualquier persona que ejerza función administrativa:**

1. Cuando incumplan el mandato de inaplicación con carácter general de una barrera burocrática declarada ilegal en un procedimiento de iniciado a petición de parte o de oficio, contenida o materializada en una disposición administrativa.

Este supuesto de infracción se configura por la aplicación (por ejecución directa o por ordenar la aplicación) de una barrera burocrática declarada ilegal a los agentes económicos y/o ciudadanos en general afectados por su imposición.

Asimismo, deben concurrir los siguientes elementos:

- a) La resolución a través de la cual se declaró la ilegalidad de la barrera burocrática debe:
 - Haber quedado firme o haber sido confirmada por la Sala; y,
 - Haber sido publicada en el diario oficial «El Peruano».
- b) Los funcionarios, servidores públicos o personas que ejercen función administrativa que aplican la barrera burocrática declarada ilegal, deben pertenecer a la entidad contra la cual se inició el procedimiento en el que se declaró la ilegalidad de la referida medida.

De verificarse los elementos descritos, la CEB puede multar a la persona o personas que resulten responsables en el marco del procedimiento sancionador que para tal efecto se inicie, de conformidad con el inciso 1. del artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.

2. Cuando incumplan el mandato de inaplicación al caso concreto de una barrera burocrática declarada ilegal o carente de razonabilidad en un procedimiento iniciado a petición de parte, contenida o materializada en disposiciones, actos administrativos o actuaciones materiales.

Este supuesto de infracción se configura por la aplicación (por ejecución directa o por ordenar la aplicación) de una barrera burocrática declarada ilegal o carente de razonabilidad al agente económico o ciudadano que promovió el inicio del procedimiento en el que se dictó el mandato de inaplicación.

Asimismo, deben concurrir los siguientes elementos:

- a) La resolución a través de la cual en el procedimiento se declaró la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de la barrera burocrática, debe haber quedado firme o haber sido confirmada por la Sala.
- b) Los funcionarios, servidores públicos o personas que ejercen función administrativa que aplican la barrera burocrática declarada ilegal, deben pertenecer a la entidad contra la cual se inició el procedimiento en el que se declaró la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de la referida medida.

De verificarse los elementos descritos, la CEB puede multar a la persona o personas que resulten responsables en el marco del procedimiento sancionador que para tal efecto se inicie, de conformidad con el inciso 2. del artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.



3. Cuando apliquen u ordenen aplicar la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad en un procedimiento iniciado de oficio, o cuando pudiendo disponer su inaplicación, omitan hacerlo.

Este supuesto de infracción se configura por la aplicación (por ejecución directa o por ordenar la aplicación) de una barrera burocrática declarada carente de razonabilidad a los agentes económicos y/o ciudadanos en general afectados por su imposición, o cuando pudiendo disponer su inaplicación, se omite hacerlo.

Asimismo, deben concurrir los siguientes elementos:

- a) La resolución a través de la cual se declaró la carencia de razonabilidad de la barrera burocrática debe:
- Haber quedado firme o haber sido confirmada por la Sala; y,
 - Haber sido publicada en el diario oficial «El Peruano».
- b) Los funcionarios, servidores públicos o personas que ejercen función administrativa que aplican la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad, deben pertenecer a la entidad contra la cual se inició el procedimiento en la que se declaró la carencia de razonabilidad de la referida medida.

De verificarse los elementos descritos, la CEB puede multar a la persona o personas que resulten responsables en el marco del procedimiento sancionador que para tal efecto se inicie, de conformidad con el inciso 3. del artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.

4. Cuando, luego de publicado lo resuelto en los procedimientos de oficio iniciados con anterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N° 1256, apliquen u ordenen aplicar la barrera burocrática previamente declarada ilegal y/o carente de razonabilidad, o cuando pudiendo disponer su inaplicación, omitan hacerlo.

Este supuesto de infracción se configura por la aplicación (por ejecución directa o por ordenar la aplicación) de una barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad al amparo de los siguientes dispositivos legales a los agentes económicos y/o ciudadanos en general afectados por su imposición, o cuando pudiendo disponer su inaplicación, se omite hacerlo: (i) el artículo 26BIS del Decreto Ley N°025868 (y modificatorias), (ii) el artículo 2 de la Ley N° 28996, (iii) la tercera disposición complementaria, transitoria y final de la Ley N° 28335 y/o (iv) el artículo 23 del Decreto Legislativo N° 1033.

Asimismo, deben concurrir los siguientes elementos:

- a) La resolución a través de la cual se declaró la ilegal y/o carencia de razonabilidad de la barrera burocrática, debe:
- Haber quedado firme o haber sido confirmada por la Sala; y,
 - Haber sido publicada en el diario oficial «El Peruano»¹⁴.
- b) Los funcionarios, servidores públicos o personas que ejercen función administrativa que aplican la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad, deben pertenecer a la entidad contra la cual se inició el procedimiento de oficio en el que se declaró la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de la referida medida.

De verificarse los elementos descritos, la CEB puede multar a la persona o personas que resulten responsables en el marco del procedimiento sancionador que para tal efecto se inicie, de conformidad con el inciso 4. del artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.

5. Cuando incumplan el mandato de inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad en un procedimiento iniciado de parte tramitado con las normas que regían la materia antes de la vigencia del Decreto Legislativo N° 1256.

Este supuesto de infracción se configura por la aplicación (por ejecución directa o por ordenar la aplicación) de una barrera burocrática declarada ilegal o carente de razonabilidad al amparo de los siguientes dispositivos legales al

¹⁴ Las resoluciones de la CEB que han sido publicadas en el diario oficial El Peruano, pueden ser visualizadas en el siguiente enlace URL:
<https://www.indecopi.gob.pe/web/eliminacion-de-barreras-burocraticas/resoluciones-de-procedimientos-de-oficio-publicadas-en-el-diario-oficial-el-peruano>

agente económico o ciudadano que promovió el inicio del procedimiento en el que se dictó el mandato de inaplicación: (i) el artículo 26BIS del Decreto Ley N°025868 (y modificatorias), (ii) el artículo 2 de la Ley N° 28996, (iii) la tercera disposición complementaria, transitoria y final de la Ley N° 28335 y (iv) el artículo 23 del Decreto Legislativo N° 1033.

Asimismo, deben concurrir los siguientes elementos:

- a) La resolución a través de la cual se declaró la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de la barrera burocrática, debe haber quedado firme o haber sido confirmada por la Sala.
- b) Los funcionarios, servidores públicos o personas que ejercen función administrativa que aplican la barrera burocrática declarada ilegal, deben pertenecer a la entidad contra la cual se inició el procedimiento de oficio en el que se declaró la carencia de razonabilidad de la referida medida.

De verificarse los elementos descritos, la CEB puede multar a la persona o personas que resulten responsables en el marco del procedimiento sancionador que para tal efecto se inicie, de conformidad con el inciso 5. del artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.

- **A las entidades, cuando se verifique que alguno de sus funcionarios, servidores públicos o cualquier persona que ejerza en su nombre, función administrativa por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, aplica u ordena la aplicación de barreras burocráticas analizadas en procedimientos iniciados a petición de parte o de oficio que involucren alguno de los supuestos que se detalla a continuación:**

1. Exigir requisitos adicionales a la lista de requisitos máximos establecidos en las siguientes leyes y/o dispositivos normativos:

- Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.
- Ley N° 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones y su reglamento.
- Ley N° 29022, Ley para el Fortalecimiento de la Expansión de Infraestructura en Telecomunicaciones y su reglamento.
- Ley N° 30477, Ley que regula la ejecución de obras de servicios públicos autorizadas por las municipalidades en las áreas de dominio público, y su reglamento.
- Aquellos dispositivos legales que sustituyan o complementen los dispositivos anteriores.

2. Exigir requisitos que no constan en el Texto Único de Procedimientos Administrativos -TUPA de la entidad.

3. Exigir requisitos que, estando en el TUPA de la entidad, no cuentan con sustento normativo vigente.

4. Exigir documentación o información prohibida de solicitar para la tramitación de procedimientos administrativos de acuerdo con lo previsto en la Ley N° 27444, el Decreto Legislativo N° 1246 y otras normas que contengan disposiciones sobre esta materia.

5. Negarse a recibir la documentación o información a la que están obligadas las entidades en reemplazo de documentación oficial para la tramitación de procedimientos administrativos, de acuerdo con lo previsto en el artículo 41 de la Ley N° 27444.

6. Exigir el pago de derechos de trámite incurriendo en cualquiera de los siguientes supuestos:

- En procedimientos iniciados de oficio.
- En procedimientos en los que se ejerce el derecho de petición graciable.
- Para la tramitación de una denuncia por infracciones funcionales de sus funcionarios.
- Para la tramitación de una denuncia por infracciones que deban ser conocidas por las Oficinas de Auditoría Interna.

- Sin que la entidad esté facultada por ley, o por norma de similar fuerza y rango, para crear el referido derecho de trámite.
- Que no hayan sido aprobadas por la norma que exige el marco legal vigente.
- Que no estén ratificados por la municipalidad provincial correspondiente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.
- Que no consten en el TUPA de la entidad.
- Que se cobren por etapas en la tramitación de un procedimiento administrativo.
- Que no correspondan al importe del costo que su ejecución genera para la entidad por el servicio prestado durante toda su tramitación o que no correspondan al costo real de producción de documentos que expida la entidad.
- Que superen la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) vigente, salvo que se encuentren acogidos al régimen de excepción a que se refiere el numeral 45.1 del artículo 45 de la Ley N° 27444 y/o el artículo 70 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal aprobado por el Decreto Supremo N° 156-2004-EF.
- Que sean cobrados de manera diferenciada para dar preferencia o tratamiento especial a una solicitud distinguiéndola de las demás de su mismo tipo.
- Que sean cobrados de manera discriminatoria, en función del tipo de administrado que siga el procedimiento administrativo.

7. Establecer plazos mayores a los máximos establecidos en las siguientes leyes y/o dispositivos normativos:

- Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento;
- Ley N° 29090, Ley de Regulación de Habilitaciones Urbanas y de Edificaciones y su reglamento; o,
- Los dispositivos legales que regulan el despliegue para la ejecución, mantenimiento y/o implementación de infraestructura en servicios públicos, así como aquellos que regulan el otorgamiento de licencias, autorizaciones y/o permisos para la realización de actividades industriales, comerciales o de servicios, públicos o privados.

8. Establecer regímenes de silencio administrativo sin observar lo dispuesto en la ley sobre la materia, Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo o la que la sustituya, así como en las leyes especiales que lo reconocen¹⁵.

9. Desconocimiento del efecto del silencio administrativo positivo, cuando ha operado conforme a Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo, o leyes especiales.

10. Desconocimiento de la aprobación automática, cuando ha operado respecto de solicitudes de licencias, autorizaciones y/o permisos para el despliegue, ejecución, mantenimiento y/o implementación de infraestructura en servicios públicos, así como para la realización de actividades industriales, comerciales o de servicios, públicos o privados, de acuerdo con la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo, o leyes especiales.

11. Impedir y/o negar la presentación de solicitudes o escritos, contraviniendo las normas que garantizan el derecho de petición en sede administrativa.

12. Suspender la tramitación de los procedimientos administrativos, sin contar con una ley o mandato judicial que autorice expresamente a ello.

13. Imponer un plazo a la vigencia de las autorizaciones otorgadas para la realización de actividades económicas, sin que exista una ley especial que disponga expresamente tal plazo.

14. Imponer nuevas observaciones que no fueron formuladas en una primera oportunidad, vulnerando lo establecido en el artículo 126.2 de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

De verificar cualquiera de los supuestos descritos, la CEB puede multar a la entidad que resulte responsable, de conformidad con el inciso 35.1 del artículo 35 del Decreto Legislativo N° 1256.

¹⁵ Los regímenes de silencios administrativos han sido establecidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General a través del Decreto Legislativo N° 1272 que la modifica y dispone la derogación de la Ley N° 29060, Ley del Silencio Administrativo.

Es importante mencionar que la multa puede ser impuesta en el mismo procedimiento en el que la CEB se pronuncia sobre la barrera burocrática denunciada o en uno posterior.

● **A las entidades, cuando incumplan cualquiera de los siguientes mandatos:**

1. **Mandato de pago de costas y costos del procedimiento.**
2. **Mandato de medidas correctivas.**
3. **Mandato de medida cautelar.**
4. **Incumplir la orden de devolución del cobro declarado ilegal, más los intereses que correspondan, cuando se trate de un procedimiento iniciado de parte.**

De verificar cualquiera de los supuestos descritos, la CEB puede multar a la entidad que resulte responsable, de conformidad con el artículo 36 del Decreto Legislativo N° 1256.

|NORMATIVA QUE LAS ENTIDADES DEBEN OBSERVAR

● **Para la aprobación de procedimientos, requisitos y derechos de tramitación:**

Las formalidades que deben de cumplir las entidades para la aprobación de los procedimientos, requisitos y derechos de tramitación, han sido establecidas en el artículo 36 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

En este artículo se señala que los procedimientos administrativos, requisitos y derechos de tramitación:

- Deben de aprobarse exclusivamente mediante decreto supremo o norma de mayor jerarquía, ordenanza regional, ordenanza municipal o por la decisión del titular de los organismos constitucionalmente autónomos, según sea el caso.
- Deben de ser compendiados y sistematizados en el TUPA de cada entidad, el mismo que no puede crear procedimientos ni establecer nuevos requisitos.

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 hayan cumplido con las formalidades señaladas previamente.

Así, la exigencia de algún requisito o la de tramitar un procedimiento administrativo que no haya sido aprobado conforme a las formalidades señaladas, constituirá una barrera burocrática ilegal por contravenir el artículo 36 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Finalmente, el referido artículo establece que las disposiciones concernientes a la eliminación de procedimientos, requisitos o a la simplificación de los mismos, pueden aprobarse por resolución ministerial, norma regional de rango equivalente o decreto de alcaldía, según se trate de entidades dependientes del Gobierno Central, Gobiernos Regionales o Locales, respectivamente.

Como ejemplo de lo indicado en este título, mediante la Resolución N° 0508-2014/CEB-INDECOPI del 28 de noviembre de 2014¹⁶, la CEB señaló lo siguiente:

«De una revisión del TUPA del Ministerio aprobado por Decreto Supremo N° 008-2002-MTC realizada tanto en el portal institucional del Ministerio, así como en el Portal de Servicios al Ciudadano y Empresas, no se observa procedimiento alguno destinado a la obtención de una autorización para funcionar como escuelas de conductores o a la renovación de dicha autorización y por ende, tampoco se verifica que los administrados deban presentar un expediente técnico de las características especiales del circuito de manejo (...)

¹⁶ Confirmada por la Resolución N° 0339-2015/SDC-INDECOPI de fecha 18 de junio de 2015.

Cabe indicar que el Ministerio no se ha pronunciado al respecto, a fin de acreditar haber cumplido con incorporar en su TUPA, el procedimiento y los requisitos necesarios para la obtención una autorización para funcionar como escuela de conductores, conforme lo dispone el artículo 36° de la Ley N° 27444.

Por lo expuesto, corresponde declarar barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar un expediente técnico (...) por contravenir el artículo 23° de la Ley N° 27181 y los numerales 36.1) y 36.2) del artículo 36° de la Ley N° 27444.»¹⁷

● **Para la aprobación de los TUPA de las entidades:**

El TUPA es un instrumento de gestión que reúne y sistematiza todos los procedimientos y servicios administrativos que se tramitan antes las entidades y que han sido previamente aprobados por los mecanismos legales adecuados.

La finalidad del TUPA es que los administrados puedan conocer a través de un solo documento la totalidad de procedimientos que se tramitan ante una entidad, incluyendo todos los aspectos vinculados al mismo, tales como requisitos, derechos de tramitación, aplicación de silencios, plazos, órganos competentes para resolver en cada instancia y calificación del procedimiento (si es de aprobación automática o evaluación previa)¹⁸.

En ese sentido, el TUPA no es un documento creador de procedimientos administrativos (ni de los aspectos vinculados al mismo señalados previamente), sino que cumple con compendiarlos y organizarlos en un solo documento.

En cuanto a la aprobación de los TUPA, las entidades deberán emplear la norma legal que les corresponda, según el nivel de gobierno respectivo. Así, el artículo 38 de la Ley del Procedimiento Administrativo General ha previsto lo siguiente:

- Para el caso de los ministerios, el TUPA deberá ser aprobado mediante decreto supremo de sector.
- Para el caso de los gobiernos regionales, el TUPA deberá ser aprobado mediante una ordenanza regional.
- Para el caso de los gobiernos locales, el TUPA deberá ser aprobado mediante una ordenanza municipal.
- Para el caso de los organismos constitucionalmente autónomos, el TUPA deberá ser aprobado mediante resolución del titular.

Asimismo, respecto de la difusión de los TUPA, las entidades deberán tener en cuenta lo siguiente:

- La norma que aprueba el TUPA se publica en el diario oficial El Peruano, en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.
- La norma que aprueba el TUPA se publica en el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción, en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones (distintas a las del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao) o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.
- El TUPA se publica obligatoriamente en el portal del diario oficial El Peruano y se difunde en el Portal de Servicios al Ciudadano y Empresas (PSCE) y en el propio portal institucional de la entidad.

Como ejemplo de lo indicado, mediante la Resolución N° 007-2013/CEB-INDECOPI del 10 de enero de 2013, la CEB señaló lo siguiente:

«De una verificación de la publicación de la Ordenanza N° 01-2006-MPC, se ha verificado que ha sido publicada el 25 de enero de 2006, en el Diario "Al Día Con Matices", pese a corresponderle en el Diario Oficial El Peruano por tratarse de una provincia del departamento de Lima (...).

Por tal motivo, la Municipalidad ha contravenido lo dispuesto en el artículo 44° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, además del principio de legalidad, por el cual las actuaciones de las autoridades administrativas deben ser llevadas a cabo según las leyes correspondientes, en la medida que no ha cumplido con publicar y difundir la Ordenanza N° 01-2006-MPC que establece la restricción del horario de funcionamiento, conforme a ley.»¹⁹

¹⁷ Denuncia interpuesta por Escuela de Conductores José Gálvez S.A. contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones.

¹⁸ Los aspectos que deben contener los TUPA de las entidades están consignados en el artículo 37 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

¹⁹ Denuncia interpuesta por Promotora de Espectáculos Jocker E.I.R.L. contra la Municipalidad Provincial de Cañete.



BIOGARDEN



A Bio Garden
Distribuidor de
Produtos Orgânicos

A Bio Garden
Produtos Orgânicos

A Bio Garden
Glúten Livre



● **Para la aprobación de los derechos de tramitación:**

El derecho de tramitación es la contraprestación económica que deben pagar los administrados en favor de las entidades por la tramitación de algún procedimiento administrativo.

La Ley del Procedimiento Administrativo General, a través de sus artículos 44 y 45, ha establecido los siguientes aspectos que las entidades deberán tener en cuenta cuando pretendan cobrar por la tramitación de un procedimiento:

- Procede establecer derechos de tramitación en los procedimientos administrativos cuando su tramitación implique para la entidad la prestación de un servicio específico e individualizable a favor del administrado o en función del costo derivado de las actividades dirigidas a analizar lo solicitado. Este costo incluye los gastos de operación y mantenimiento de la infraestructura asociada a cada procedimiento.
- Para que proceda el cobro, es necesario que los derechos de tramitación hayan sido aprobados conforme al marco legal vigente y que estén consignados en los TUPA vigentes de las entidades.
- No procede establecer cobros por derecho de tramitación para procedimientos iniciados de oficio ni en aquellos en los cuales son ejercidos el derecho de petición graciable o el de denuncia ante la entidad por infracciones funcionales de sus propios funcionarios.
- No pueden dividirse los procedimientos ni establecerse cobros por etapas.
- El monto del derecho de tramitación debe ser determinado en función del importe del costo que su ejecución genera para la entidad por el servicio prestado durante toda su tramitación y, en su caso, por el costo real de producción de los documentos que estas expidan.
- El monto del derecho de tramitación no debe exceder de una (1) UIT, salvo que la entidad acredite que está autorizada por la Presidencia del Consejo de Ministros²⁰.
- Las entidades no pueden establecer pagos diferenciados para dar preferencia o tratamiento especial a una solicitud distinguiéndola de las demás de su mismo tipo, ni discriminar en función al tipo de administrado que siga el procedimiento.
- Las entidades no pueden cobrar por fiscalizar o controlar actividades económicas (comerciales, industriales o de servicios) que deben efectuar de acuerdo con sus atribuciones previstas en la Ley Orgánica de Municipalidades.

Asimismo, las entidades deberán de cumplir con las siguientes formalidades establecidas para los cobros por derecho de tramitación:

- Los derechos de tramitación deben de ser aprobados mediante decreto supremo o norma de mayor jerarquía, ordenanza regional, ordenanza municipal o por la decisión del titular de los organismos constitucionalmente autónomos, según el tipo de entidad.
- Los derechos de tramitación deben de ser compendiados y sistematizados en los TUPA de cada entidad.
- La norma que aprueba los derechos de tramitación debe estar publicada, conforme lo señala el inciso 38.2 del artículo 38 de la Ley del Procedimiento General y el artículo 44 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.
- Las municipalidades distritales, además de lo señalado, deben de cumplir y tener en cuenta lo siguiente, de acuerdo con el artículo 40 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y la primera disposición complementaria final del Decreto Legislativo N° 1272:
 - La ordenanza que aprueba los derechos de tramitación debe ser ratificada por la municipalidad provincial correspondiente en un plazo máximo de treinta (30) días hábiles.
 - En caso la municipalidad provincial no haya realizado la ratificación de la ordenanza dentro de los treinta (30) días hábiles, esta se considera ratificada²¹.
 - La vigencia de la ordenanza así ratificada, requiere de publicación en el diario oficial El Peruano o en el diario encargado de los avisos judiciales en la capital del departamento o provincia.
 - Tanto la ordenanza que aprueba los derechos de tramitación como la que los ratifica, deben de ser publicadas conforme lo establece el inciso 38.2 del artículo 38 de la Ley del Procedimiento General y el artículo 44 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

²⁰ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 45.- Límite de los derechos de tramitación

(...)

Para que el costo sea superior a una (1) UIT, se requiere de autorización de la Presidencia del Consejo de Ministros. Dicha autorización no es aplicable en los casos en que la Presidencia del Consejo de Ministros haya aprobado derechos de tramitación para los procedimientos estandarizados.

(...)

²¹ Salvo las tasas por arbitrios, en cuyo caso el plazo será de sesenta (60) días hábiles.

- Los derechos de tramitación de los procedimientos administrativos estandarizados obligatorios, aprobados por la Presidencia del Consejo de Ministros, no requieren de ratificación por parte de las municipalidades provinciales.

Adicionalmente, debemos señalar que, a través del Decreto Supremo N° 064-2010-PCM, se aprobó la metodología de determinación de costos de los procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad para las entidades públicas. Conforme lo establece esta norma, es obligatorio para las entidades el uso de la referida metodología en los procesos de elaboración y/o modificación de los procedimientos contenidos en sus TUPA.

Finalmente, es importante señalar que mediante decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro de Economía y Finanzas, el Poder Ejecutivo puede aprobar derechos de tramitación para procedimientos estandarizados, los cuales son de obligatorio cumplimiento para las entidades a partir de su publicación en el Diario Oficial, sin necesidad de realizar actualización de sus TUPA.

Como ejemplo de lo señalado en el presente título, mediante la Resolución N° 0327-2015/CEB-INDECOPI del 14 de agosto de 2015²², la CEB señaló lo siguiente:

«En el presente procedimiento no se ha acreditado que las tasas que exige la Sucamec para los procedimientos administrativos y servicios exclusivos señalados en el Anexo I de la presente resolución, hayan sido previamente aprobadas por decreto supremo o, en todo caso, que la norma que aprobó el TUPA haya aprobado además los derechos de trámite contenidos en él.

Debido a que no se ha acreditado que los derechos de trámite cuestionados en el presente procedimiento hayan sido aprobados mediante decreto supremo, se advierte una vulneración al artículo 36° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.»²³

● **Información y documentación que las entidades están prohibidas de solicitar:**

El inciso 40.1 del artículo 40 de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece una lista de la información o documentación que las entidades están prohibidas de solicitar a los administrados para la tramitación de procedimientos administrativos.

La finalidad de ello es que la información o la documentación que sean exigidos por las entidades para la realización de trámites administrativos sean simples y razonables.

Las prohibiciones son las siguientes:

- Aquella que la entidad solicitante genere o posea como producto del ejercicio de sus funciones públicas conferidas por la Ley o que deba poseer en virtud de algún trámite realizado anteriormente por el administrado en cualquiera de sus dependencias, o por haber sido fiscalizados por ellas durante cinco (5) años anteriores inmediatos, siempre que los datos no hubieran sufrido variación.
- Aquella que haya sido expedida por la misma entidad o por otras entidades públicas del sector.
- Más de dos ejemplares de un mismo documento, salvo que sea necesario notificar a otros interesados.
- Fotografías personales, salvo para obtener documentos de identidad, pasaporte, licencias o autorizaciones de índole personal, por razones de seguridad nacional y seguridad ciudadana.
- Documentos de identidad personal distintos al Documento Nacional de Identidad (DNI). Para el caso de los ciudadanos extranjeros, solo se exigirá carné de extranjería o pasaporte.
- Recabar sellos de la propia entidad.
- Documentos o copias nuevas.
- Constancia de pago realizado ante la propia entidad por algún trámite.
- Aquella que se acreditó o debió acreditarse en una fase anterior o para obtener la culminación de un trámite anterior ya satisfecho.

²² Confirmada por la Resolución N° 0111-2016/SDC-INDECOPI del 29 de febrero de 2016.

²³ Denuncia interpuesta contra el Ministerio del Interior y contra la Superintendencia Nacional de Control de Servicios de Seguridad, Armas, Municiones y Explosivos de Uso Civil.

- Aquella información o documentación que las entidades administren, recaben, sistematicen, creen o posean respecto de los usuarios o administrados y que están obligadas a suministrar o poner a disposición de las demás entidades que las requieran para la tramitación de sus procedimientos administrativos y para sus actos de administración interna.

Sobre lo señalado en este último párrafo, el Decreto Legislativo N° 1246, que aprueba medidas de simplificación administrativa, ha establecido que las entidades están prohibidas de exigir a los administrados la información que puedan obtener directamente de la interoperabilidad²⁴ cuando se implemente este sistema²⁵, la cual está referida a lo siguiente:

- Identificación y estado civil
- Antecedentes penales, judiciales y policiales
- Grados y Títulos
- Vigencia de poderes y designación de representantes legales
- Titularidad o dominio sobre bienes registrados

Asimismo, el referido decreto legislativo ha establecido que las entidades están prohibidas de exigir a los administrados los siguientes documentos:

- Copia del DNI.
- Copias de partidas de nacimiento o de bautizo cuando se presente el DNI, excepto en los casos en los procedimientos donde resulte esencial acreditar la filiación y esta no pueda ser acreditada fehacientemente por otro medio.
- Copias de partidas de nacimiento o certificado de defunción emitidas en fecha reciente o dentro de un período máximo.
- Legalización notarial de firmas, salvo que se exija por ley expresa.
- Copia de la ficha RUC o certificado de información registrada en la Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria (Sunat).
- Certificados o constancias de habilitación profesional o similares expedidos por los Colegios Profesionales, cuando dicha calidad pueda ser verificada a través del respectivo portal institucional.
- Cualquier otro requisito que acredite o proporcione información que conste en registros de libre acceso a través de internet u otro medio de comunicación pública.
- Certificado de mudanza domiciliaria u otras constancias de similar naturaleza.

Como ejemplo de lo señalado en este acápite, mediante la Resolución N° 0149-2014/CEB-INDECOPI del 12 de mayo de 2014²⁶, la CEB señaló lo siguiente:

«La citada disposición legal establece una de las prohibiciones más importantes para garantizar la simplificación de trámites, en la medida que restringe la posibilidad de trasladar el costo de búsqueda u obtención documental a los administrados cuando ello debe ser asumido por la propia entidad que posee esta información. Así, bajo la regla que los procedimientos deben eliminar toda complejidad innecesaria, no sería factible exigir información o documentación que la autoridad evaluadora ya conoce. (...)

En el presente caso, se ha declarado barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar una copia de licencia de funcionamiento como requisito para la obtención de una "Autorización para instalación de elementos de publicidad exterior para establecimientos", por contravenir lo establecido en el numeral 40.1.2) del artículo 40 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.»²⁷

El motivo de la ilegalidad analizada en dicho procedimiento estuvo relacionado con el hecho que la entidad estaba solicitando documentación expedida por ella misma que se encontraba en su posesión como consecuencia de un procedimiento anterior iniciado a solicitud del mismo administrado.

24 Decreto Legislativo N° 1246, Decreto Legislativo que aprueba diversas medidas de simplificación administrativa

Artículo 2.- Interoperabilidad entre entidades de la Administración Pública

Dispóngase que las entidades de la Administración Pública de manera gratuita, a través de la interoperabilidad, interconecten, pongan a disposición, permitan el acceso o suministren la información o bases de datos actualizadas que administren, recaben, sistematicen, creen o posean respecto de los usuarios o administrados, que las demás entidades requieran necesariamente y de acuerdo a ley, para la tramitación de sus procedimientos administrativos y para sus actos de administración interna. (...)

25 Las entidades que posean y administren esta información, deberán ponerla a disposición de manera gratuita y permanente a las entidades del Poder Ejecutivo dentro del plazo máximo de (60) días hábiles computado a partir de la publicación de esta norma, es decir, desde el 10 de noviembre de 2016. A partir de este plazo, las entidades estarán prohibidas de exigir a los administrados o usuarios la referida información (artículos 3 y 4 del Decreto Legislativo N° 1246).

26 Confirmada por la Resolución N° 0846-2014/SDCINDECOPI de fecha 11 de diciembre de 2014.

27 Procedimiento sancionador seguido contra la Municipalidad Distrital de San Luis.

● **Información y documentación que las entidades están obligadas a recibir:**

Para la tramitación de los procedimientos administrativos, el inciso 41.1 del artículo 41 de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece una lista de documentación e información que las entidades están obligadas a recibir de parte de los administrados en reemplazo de documentación oficial.

Lo señalado tiene sustento en el principio de Presunción de Veracidad, a través del cual se presume, salvo prueba en contrario, que los documentos y declaraciones presentados por los administrados responden a la verdad de los hechos y no han sido modificados ni alterados²⁸.

La aplicación del mencionado principio activa las facultades de fiscalización posterior de las entidades, a través de las cuales comprobarán la veracidad de la documentación e información presentada por los administrados²⁹.

La relación de documentos e información que las entidades están obligadas a recibir en lugar de la documentación oficial es la siguiente:

Documentos e información que las entidades están obligadas a recibir:	En reemplazo de:
Copias simples, acompañadas de declaración jurada acerca de su autenticidad.	Documentos originales o copias legalizadas notarialmente.
Traducciones simples.	Traducción oficiales.
Declaraciones juradas del administrado.	Información o documentación prohibida de solicitar.
Instrumentos privados, boletas notariales o copias simples de escrituras públicas.	Instrumentos públicos o testimonios notariales.
Constancias originales suscritas por profesionales independientes debidamente identificados.	Certificaciones oficiales (certificados de salud o planos arquitectónicos, entre otros).
Copias fotostáticas de formatos oficiales.	Formatos oficiales.

²⁸ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

1.7. Principio de presunción de veracidad. - En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

²⁹ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

(...)

1.16. Principio de privilegio de controles posteriores. - La tramitación de los procedimientos administrativos se sustentará en la aplicación de la fiscalización posterior; reservándose la autoridad administrativa, el derecho de comprobar la veracidad de la información presentada, el cumplimiento de la normatividad sustantiva y aplicar las sanciones pertinentes en caso que la información presentada no sea veraz.

Adicionalmente, el artículo 41 de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que:

- Las disposiciones contenidas en el referido artículo no limitan el derecho del administrado de presentar la documentación prohibida de exigir, de considerarlo conveniente.
- Lo dispuesto en el referido artículo es aplicable aun cuando una norma expresa disponga la presentación de documentos originales.

Como ejemplo de lo señalado en este título, mediante la Resolución N° 0363-2014/CEB-INDECOPI del 4 de setiembre de 2014³⁰, la CEB señaló lo siguiente:

«Con referencia al requisito denominado "Original de la Resolución de Autorización del Anuncio Publicitario", tomando en consideración que ha sido consignado en el TUPA de la Municipalidad en tales términos, se entiende que su exigencia alude a la presentación de un documento original para la cancelación o baja de las autorizaciones de anuncios publicitarios.

Por consiguiente, corresponde declarar que ambos requisitos constituyen barreras burocráticas ilegales que afectan las normas sobre simplificación administrativa por contravenir lo establecido en el numeral 41.1.1) del artículo 41° de la Ley N° 27444, en la medida que la Municipalidad estaría exigiendo la presentación documentos originales.»³¹

● **Sobre la calificación de los procedimientos administrativos:**

Los procedimientos administrativos que deben tramitar los administrados se clasifican en (i) procedimientos de aprobación automática y en (ii) procedimientos de evaluación previa, y estos últimos, en caso de falta de pronunciamiento oportuno por parte de la autoridad administrativa, están sujetos a silencio administrativo positivo o negativo.

En relación con este tipo de procedimientos, las entidades deben tener presente, entre otros aspectos regulados por la Ley del Procedimiento Administrativo General, lo siguiente:

i) Para los procedimientos de aprobación automática.

- La solicitud presentada por el administrado es considerada aprobada desde el mismo momento de su presentación, siempre que cumpla con los requisitos y entregue la documentación completa exigidos en el TUPA de la entidad.
- Las entidades no emiten algún pronunciamiento expreso que confirma la aprobación automática.
- Como constancia de la aprobación automática de la solicitud del administrado, basta la copia del escrito o formato presentado conteniendo el sello oficial de recepción, sin observaciones e indicando el número de registro de la solicitud, fecha, hora y firma del agente receptor.
- Son procedimientos de este tipo los que habiliten el ejercicio de derechos preexistentes del administrado, la inscripción en registros administrativos, la obtención de licencias, autorizaciones, constancias que habiliten para el ejercicio de actividades económicas, profesionales, sociales o laborales.
- Están sujetos al Principio de Presunción de Veracidad. Las entidades, en ejercicio de sus facultades de fiscalización posterior, quedan obligadas a verificar la autenticidad de las declaraciones, documentos e informaciones proporcionados por el administrado.

ii) Para los procedimientos de evaluación previa.

- Los procedimientos de evaluación previa están sujetos excepcionalmente a silencio negativo cuando la petición del administrado puede afectar significativamente el interés público e incida en la salud, medio ambiente, recursos naturales, la seguridad ciudadana, el sistema financiero y de seguros, el mercado de valores, la defensa comercial, defensa nacional y el patrimonio cultural de la nación, así como en aquellos procedimientos de promoción de la inversión privada, procedimientos trilaterales y en los que se generen obligación de dar o hacer del Estado y autorizaciones para operar casinos de juego y máquinas tragamonedas.
- Las entidades deben de sustentar técnicamente la aplicación de los silencios negativos.

³⁰ Declarada consentida a través de la Resolución N° 0598-2014/STCEB-INDECOPI del 24 de setiembre de 2014.

³¹ Procedimiento sancionador seguido contra la Municipalidad Distrital del Rímac.

- Por su parte, los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo cuando se trate de los siguientes supuestos:
 - Todos los procedimientos a instancia de parte que no estén sujetos al silencio negativo.
 - Recursos que cuestionen la desestimación de una solicitud cuando el administrado haya optado por la aplicación del silencio negativo.

La calificación incorrecta del silencio administrativo aplicable a un procedimiento administrativo también constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal que puede ser denunciada ante la CEB (Ejemplo: calificar un procedimiento con silencio administrativo negativo cuando no se ajusta a ninguno de los supuestos de excepción).

Asimismo, el desconocimiento de la aprobación de una solicitud por la aplicación del silencio administrativo positivo o de la aprobación automática constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal que puede ser denunciada ante la CEB.

● **Análisis de Calidad Regulatoria:**

El Decreto Legislativo N° 1310, norma que aprueba Medidas Adicionales de Simplificación Administrativa, establece que las entidades deben realizar un Análisis de Calidad Regulatoria de todas las disposiciones normativas de alcance general (excepto las contenidas en leyes o normas de rango de ley) que establezcan procedimientos administrativos, con la finalidad de identificar, reducir y/o eliminar aquellos que sean innecesarios, injustificados, desproporcionados, redundantes o no estén adecuados a lo establecido por la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Entre otras disposiciones, el artículo 2 del referido decreto señala que:

- A través del Análisis de Calidad Regulatoria se evalúan los principios de costo-beneficio, necesidad, efectividad y proporcionalidad de las disposiciones administrativas señaladas previamente.
- Las entidades están obligadas a realizar el Análisis de Calidad Regulatoria antes de la aprobación de las disposiciones normativas.
- Las entidades están obligadas a realizar el Análisis de Calidad Regulatoria en plazos que no superen los tres (3) años, desde la entrada en vigencia de las disposiciones normativas o desde su última evaluación.
- El Análisis de Calidad Regulatoria que elaboren las entidades será validado por la Comisión Multisectorial de Calidad Regulatoria, la cual será presidida por la Presidencia del Consejo de Ministros.
- Los administrados podrán acudir a la CEB para denunciar el incumplimiento del artículo 2.

● **Sobre la vigencia de los títulos habilitantes:**

El artículo 36-B de la Ley del Procedimiento Administrativo General establece que los títulos habilitantes emitidos por las entidades tienen vigencia indeterminada, salvo que una ley especial señale lo contrario.

Ello se complementa con el artículo 2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el cual se dispone que, solo cuando una ley lo autorice, la autoridad puede someter el acto administrativo a término, es decir, a un plazo de vigencia determinado.

Sin embargo, el artículo 36-B también faculta a las entidades a que puedan dejar sin efecto los títulos habilitantes, en caso verifiquen a través de una fiscalización que las condiciones que existían cuando los otorgaron han cambiado.

Como ejemplo de lo señalado, mediante la Resolución N° 0605-2014/CEB-INDECOPI del 30 de diciembre de 2014³², la CEB señaló lo siguiente:

³² Confirmada por la Resolución N° 0402-2014/SDCINDECOPI de fecha 20 de julio de 2015.



«El artículo 19° de la Ordenanza N° 142-MDB, modificada por la Ordenanza N° 150-MDB, establece que, vencido el plazo de vigencia de la autorización para la instalación de anuncios publicitarios, esto es, un (1) año, el propietario del elemento de publicidad exterior deberá presentar una declaración jurada en donde indique que las condiciones que fueron evaluadas por la autoridad administrativa al momento de otorgarle la autorización no han sido variadas; siendo que dicha declaración tendrá una vigencia anual (...).

De lo anterior se aprecia que la Municipalidad está exigiendo la presentación de una declaración jurada a cargo del administrado para renovar las autorizaciones de instalación de elementos de publicidad exterior de manera general en su circunscripción.

Sobre el particular, tal como ha sido señalado en anteriores párrafos, el artículo 2° de la Ley N° 27444, prescribe que un acto administrativo puede estar sujeto a término o condición cuando una ley así lo autorice.

En el presente caso, se ha verificado que la Municipalidad no cuenta con una ley que la autorice a condicionar la vigencia de las autorizaciones para colocar anuncios publicitarios a la presentación de una declaración jurada de permanencia, lo cual no se condice con lo prescrito por el artículo 2° de la Ley N° 27444 antes mencionado; constituyéndose así en una ilegalidad por vulnerar el contenido del referido dispositivo.»³³

● **Principio de Legalidad:**

En virtud del Principio de Legalidad reconocido en el inciso 1.1. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, las entidades deben de actuar dentro de las facultades que les han sido atribuidas y conforme con los fines para los que les fueron conferidas.

El cumplimiento de este principio es importante tanto para las entidades como para los administrados. En el primer caso, porque define el marco de actuación de las entidades; y en el segundo caso, porque constituye una garantía para los administrados de que las entidades solo pueden actuar dentro de las facultades y con los límites que la ley les ha conferido.

Así, en caso las entidades actúen fuera del ámbito de sus competencias, estarían vulnerando el Principio de Legalidad y, en consecuencia, sus actuaciones serían ilegales.

Como ejemplo de lo señalado, mediante la Resolución N° 0407-2015/CEB-INDECOPI del 22 de setiembre de 2015³⁴, la CEB señaló lo siguiente:

«Si bien la Ley N° 27972, otorga a los gobiernos locales las facultades de fiscalización y control de la emisión de elementos contaminantes para el ambiente (...), dicha competencia genérica no puede contravenir normas especiales como son las normas sectoriales sobre infraestructura de telecomunicaciones antes reseñadas (...).

Dicho criterio ha sido confirmado por la Sala de Defensa de la Competencia (...), que ha señalado adicionalmente que, si bien la Municipalidad es competente para regular la instalación de infraestructura de telecomunicaciones (en virtud del artículo 79° de la Ley N° 27972 (...)), dichas normas no pueden encontrarse referidas a la protección en materia ambiental ni encontrarse vinculadas con la defensa del "Principio Precautorio", debido a que estas son de competencia del Ministerio.

Por lo expuesto, de la revisión de las normas precitadas, **las competencias para prevenir y/o controlar la contaminación ambiental generada por las actividades de los operadores de telecomunicaciones, como es la emisión de radiaciones no ionizantes, son exclusivas del Ministerio, en este sentido la Municipalidad ha excedido sus competencias en esta materia.**

En consecuencia, la medida impuesta por la Municipalidad [presentar anualmente copia simple del certificado que acredite que las radiaciones electromagnéticas de la antena se encuentran dentro de los Límites Máximos Permisibles] vulnera el Principio de Legalidad establecido en el numeral 1.1) del artículo IV° del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que se ha verificado que dicha entidad no ha actuado dentro de las competencias que le fueron conferidas por el marco legal vigente.»³⁵.

³³ Procedimiento de Oficio seguido contra la Municipalidad Distrital de Barranco.

³⁴ Declarada consentida a través de la Resolución N° 0457-2015/CEB-INDECOPI de fecha 23 de octubre de 2015.

³⁵ Denuncia interpuesta contra la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco.

PRONUNCIAMIENTOS EN LOS QUE LA BARRERA BUROCRÁTICA HA SIDO DECLARADA CARENTE DE RAZONABILIDAD

● **Prohibición de instalar cables aéreos del servicio de “Telecomunicaciones” en nuevas habilitaciones urbanas:**

Mediante la Resolución N° 449-2015/CEB-INDECOPI, confirmada por la Sala a través de la Resolución N° 293-2016/SDC-INDECOPI, la CEB resolvió declarar barrera burocrática carente de razonabilidad la prohibición de instalar cables aéreos establecida en la Norma Técnica E.C. 40, denominada “Redes e Instalaciones de Comunicaciones”, establecida en el Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA, Reglamento Nacional de Edificaciones.

En ambas instancias se determinó que la barrera burocrática superaba el análisis de legalidad, debido a que: (i) el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento cuenta con facultades para normar, aprobar, ejecutar y supervisar las políticas nacionales sobre ordenamiento; (ii) la medida ha sido aprobada por un instrumento legal idóneo que ha sido publicado debidamente en el diario oficial “El Peruano”, y (iii) no ha vulnerado el marco legal vigente.

Por otro lado, la carencia de razonabilidad de la medida cuestionada radica en que, si bien se expusieron diversos motivos que explican la problemática que desean solucionar, como el mejoramiento de la construcción, seguridad y la calidad de vida de las personas, no se cumplió con acreditar su existencia, ni que los mismos son consecuencia de la instalación de cables aéreos. Asimismo, tampoco se acreditó que se haya evaluado la magnitud o proporcionalidad de la medida, así como los efectos que la misma podría ocasionar en los agentes económicos. Finalmente, el Ministerio no presentó documento alguno que acredite que evaluó una medida alternativa para salvaguardar los intereses públicos protegidos por la exigencia cuestionada.

● **Condiciones para operar como estación de servicios:**

A través de la Resolución N° 0229-2015/CEB-INDECOPI1, confirmada por la Sala mediante la Resolución N° 56-2016/SDC, la CEB declaró que constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad el límite de distancia de 250 metros lineales medidos en forma radial, desde todos los linderos de propiedad, que cualquier nuevo proyecto de Estación de Servicios, Establecimiento de Venta al Público de GNV y/o GLP - Gasocentro o Grifo debe respetar respecto de otra Estación de Servicios o Grifo y Establecimiento de Venta al Público de dichos productos; establecida en el artículo 7° de la Ordenanza N° 1596.

La carencia de razonabilidad de la barrera burocrática se fundamentó en que la Municipalidad Metropolitana de Lima no presentó información que permita acreditar lo siguiente:

- i. La justificación de un interés público e idoneidad para solucionar el problema que lo afecta, en la medida en que el establecimiento de un límite no necesariamente haría que incremente la seguridad en las edificaciones aledañas.
- ii. La proporcionalidad respecto de los fines que quiere alcanzar, en la medida en que no se verificó, en la documentación proporcionada, los costos que esta medida generaría a los agentes económicos
- iii. Que constituye la medida menos gravosa para el administrado en relación con otras opciones existentes, por cuanto la Municipalidad no ha tomado en cuenta otras medidas que generen un impacto menor en el mercado como puede haber sido el señalar un límite menor.

PRONUNCIAMIENTOS EN LOS QUE LA BARRERA BUROCRÁTICA HA SIDO DECLARADA ILEGAL

● **Exigencia de derechos de tramitación mayores a una (1) UIT - Colegio profesional:**

Mediante la Resolución N° 0309-2016/CEB-INDECOPI la CEB declaró barreras burocráticas ilegales la exigencia de las siguientes medidas por el Colegio de Arquitectos del Perú, contenidas en el "Tarifario Nacional 2016", aprobado por su Consejo Nacional mediante el Acta de sesión N° 8, del 19 de diciembre de 2015 y publicado en su portal web institucional:

- i. La exigencia del monto ascendente a S/ 2 500,00 soles para la tramitación del procedimiento de inscripción y registro de matrícula (colegiatura) modalidad permanente A.
- ii. La exigencia del monto ascendente a S/ 5 000,00 soles en la tramitación del procedimiento de inscripción y registro de matrícula (colegiatura) modalidad permanente B.
- iii. La exigencia del monto ascendente a S/ 8 000,00 soles en la tramitación del procedimiento de inscripción y registro de matrícula (colegiatura) modalidad temporal C.

La ilegalidad de las barreras burocráticas señaladas radica en que constituyen una contravención del inciso 44.1 del artículo 44 y el inciso 45.1 del artículo 45 de la Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que no habrían sido determinadas en función de los costos en los que incurre el Colegio de Arquitectos del Perú para la inscripción y registro de los profesionales en arquitectura.

Asimismo, el Colegio de Arquitectos del Perú no acreditó que las barreras burocráticas señaladas en los numerales (ii) y (iii), al ser montos mayores a 1 UIT, cuenten con un régimen de excepción aprobado por la Presidencia del Consejo de Ministros, conforme con lo establecido en el artículo 45 de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

En ese sentido, de conformidad con lo establecido en el numeral 2) del literal d) del artículo 26 BIS del Decreto Ley N° 25868, se impuso una multa de 4,04 UIT al Colegio de Arquitectos del Perú al haberse verificado la aplicación de las referidas barreras burocráticas declaradas ilegales.

● **Imposición de condiciones y exigencia de requisitos adicionales:**

Mediante la Resolución N° 0083-2016/CEB-INDECOPI, la CEB declaró barreras burocráticas ilegales las siguientes condiciones impuestas por la Municipalidad Distrital del Rímac, contenidas en la Ordenanza N° 198:

- i. La imposición de las siguientes condiciones y/o parámetros técnicos, establecidos en el artículo cuarto de la Ordenanza N° 198, constituyen una trasgresión al artículo 4 y al numeral 5.2 del artículo 5 de la Ley N° 29022 y sus normas complementarias, así como al artículo VIII del Título Preliminar y al numeral 3.6.5 del artículo 79 de la Ley N° 27972, en la medida que la Municipalidad excedió sus competencias al establecerlos, ya que no han sido contemplados en la Ley N° 29022 ni en su Reglamento:
 - La edificación que albergue la antena y los equipos complementarios de la estación radioeléctrica o celular cuente con la declaratoria de fábrica o licencia de construcción (literal c).
 - La instalación de antenas de telefonía móvil y estaciones radioeléctricas cuenten con una distancia mayor a 100 metros (literal d).
 - La prohibición de instalar antenas de telefonía móvil y estaciones radioeléctricas en lugares de alta concentración pública, como instituciones educativas, centros comerciales, iglesias y centros públicos y privados (literal d).
- ii. La imposición de instalar antenas de telefonía móvil y estaciones radioeléctricas solo en áreas urbanas, establecida en el literal d) del artículo cuarto de la Ordenanza N° 198, constituye una trasgresión a la tercera disposición transitoria final de la Ley N° 29022, puesto que, de acuerdo con la citada norma, la instalación de infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones podrá realizarse sobre predios urbanizados, no urbanizados, eriazos, rústicos, entre otros, cuenten o no con proyectos de habilitación urbana aprobados.

- iii.** La exigencia de presentar los siguientes requisitos para obtener la autorización para instalar antenas de telefonía móvil y estaciones radioeléctricas, establecida en el artículo quinto de la Ordenanza N° 198, constituye una transgresión de lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley N° 29022, concordado con los artículos 3 (numerales (i) y (iv)), 11 (literales a) y c)), 12, 13, 14 y 15 de su Reglamento, en la medida que no se encontrarían dentro de la relación de requisitos que, como máximo, pueden ser exigidos:
- Solicitud del operador dirigida al titular de la entidad pública (Alcalde) (literal a).
 - Certificado de parámetros urbanísticos y edificatorios vigentes (literal d).
 - Certificado de habilidad vigente expedido por el Colegio de Ingenieros del Perú (literal f).
 - Carta de seguridad de la obra (literal f).
 - En caso de que la instalación se realice sobre predios de propiedad privada, se requiere presentar la autorización del propietario del inmueble otorgado a favor del operador que obre en un documento suscrito con firma legalizada notarialmente del contrato o la partida registral con una antigüedad no mayor de un mes (literal i).
 - La aceptación de los titulares de los predios que se encuentren en la zona circundante en un área de 100 metros, en la que se indicará los nombres y apellidos, número de documentos de identidad, dirección y la firma respectiva (literal i).
 - Copia certificada del cargo de presentación del estudio teórico de radiaciones no ionizantes presentado ante el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (literal k).
 - Material fotográfico (fotomontajes) que permita visualizar la ubicación de las instalaciones, en relación con el entorno en el que se instalará, sus dimensiones, materiales y otras características (literal l).
- iv.** La imposición de un plazo de vigencia de 120 días calendario para la autorización de instalaciones de antenas, establecida en el artículo sexto de la Ordenanza N° 198, constituye una transgresión a la sexta disposición complementaria final de la Ley N° 29022, concordada con el artículo 18 de su Reglamento, pues el plazo de vigencia de las autorizaciones para la instalación de infraestructura de telecomunicaciones es de 180 días calendario.
- v.** La exigencia de tramitar el procedimiento denominado "Certificado de Conformidad y Finalización de la Ejecución de la Instalación de la Infraestructura Necesaria para la Prestación de Servicios Públicos de Telecomunicaciones", constituye una transgresión a lo prescrito en el artículo 4 de la Ley N° 29022, concordado con los artículos 3 (numerales (i) y (iv)) y 19 del Reglamento, en la medida que las citadas normas no establecen la obligación de tramitar algún procedimiento de conformidad o finalización de obra sino únicamente la de comunicar a la entidad correspondiente la finalización de las obras de instalación de la infraestructura necesaria para la prestación de servicios públicos de telecomunicaciones.
- vi.** La exigencia de tramitar el procedimiento denominado "Desmontaje y Retiro de las Antenas y Estaciones Radioeléctricas", establecida en el artículo octavo y noveno de la Ordenanza N° 198, constituye una transgresión a lo dispuesto en el artículo 4 de la Ley N° 29022, concordado con los artículos 3 (numerales (i) y (iv)) y 23 de su Reglamento, en la medida que, de acuerdo con las citadas normas, para el retiro y el desmontaje de la infraestructura de telecomunicaciones solo se requiere una comunicación por escrito y la presentación de una memoria descriptiva que incluya la descripción de los trabajos a realizar y las medidas de seguridad adoptadas.

PRECEDENTES DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA APLICADOS POR LA CEB

Los precedentes determinan criterios jurídicos de proyección general y que son de observancia obligatoria para la resolución de casos. Actualmente, los precedentes aprobados por la Sala en materia de barreras burocráticas son los siguientes:

1. Aprobación de tasas y contribuciones:

Mediante la Resolución N° 1257-2005/TDC-INDECOPI³⁶, la Sala precisó los requisitos para la entrada en vigencia de las contribuciones y tasas aprobadas por las municipalidades, indicando lo siguiente:

- La aprobación del tributo (tasa o contribución) debe efectuarse vía ordenanza municipal, con el voto conforme de no menos de la mitad del número legal de miembros del concejo municipal.
- Las contribuciones y tasas municipales distritales son exigibles a partir del día siguiente de la publicación del Acuerdo del Concejo Provincial que las ratifica.
- En caso de que la ley establezca un plazo para la publicación del acuerdo del concejo provincial que ratifica la ordenanza distrital de contenido tributario, tal requisito deberá ser cumplido dentro del referido plazo legal para que el tributo distrital sea exigible.

Nota:

De acuerdo con lo establecido en la primera disposición complementaria final del Decreto Legislativo N° 1272, la ordenanza que aprueba los derechos de tramitación debe ser ratificada por la municipalidad provincial correspondiente en un plazo máximo de treinta (30) días hábiles. En caso la municipalidad provincial no la ratifique dentro de este plazo, la ordenanza se considera ratificada.



³⁶ La citada resolución puede ser visualizada en el siguiente enlace URL:

<https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/143803/resolucioinn1257-2005-tdc.pdf>

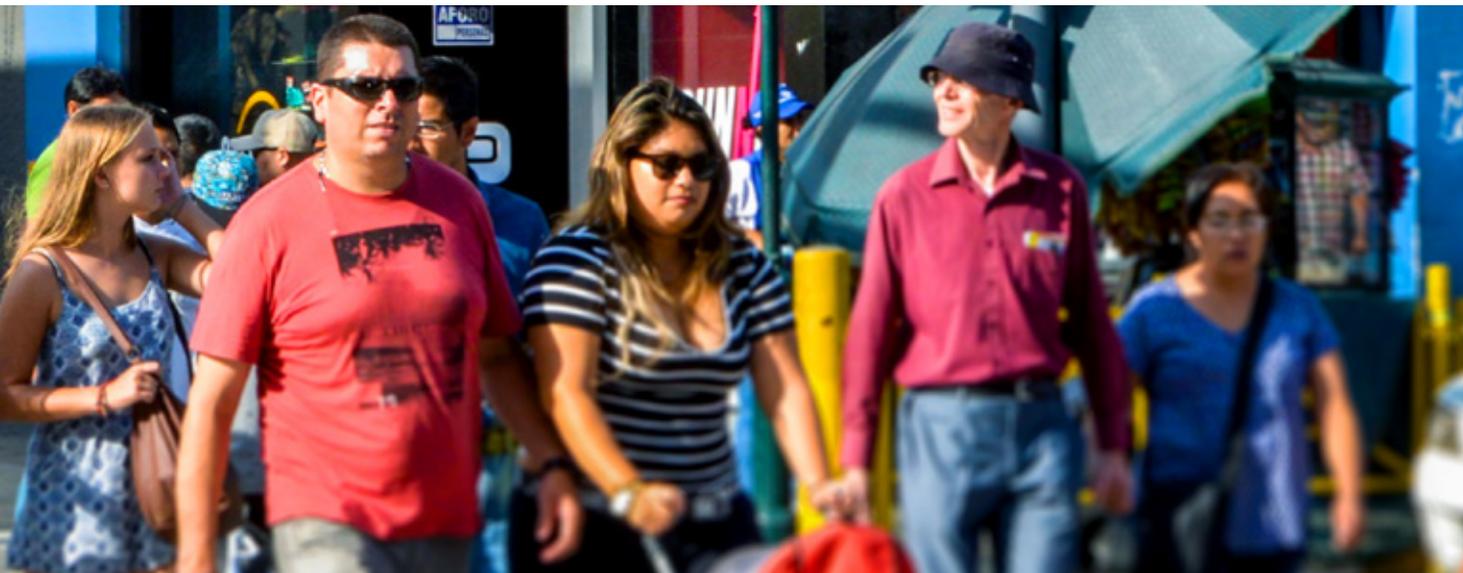
2. Revocación de actos administrativos:

Mediante la Resolución N° 1535-2010/SC1-INDECOPI³⁷, la Sala interpretó los alcances del procedimiento de revocación de actos administrativos establecido en los artículos 203 y 205 de la Ley N° 27444. En el citado precedente de observancia obligatoria se determinó lo siguiente:

- a) El desconocimiento de derechos o intereses conferidos por un acto administrativo debe respetar los requisitos para efectuar la revocación establecidos en los artículos 203 y 205 de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General. La omisión de cualquiera de dichos requisitos constituye barrera burocrática ilegal.
- b) Constituyen revocaciones indirectas el impedimento o restricción del ejercicio de los derechos o intereses conferidos por un acto administrativo, sin que exista un pronunciamiento expreso desconociendo tales prerrogativas. Todas las revocaciones indirectas son ilegales, porque ello implica que la administración no siguió el procedimiento establecido en los artículos 203 y 205 de la Ley 27444.
- c) Cuando el cambio de circunstancias que origina la revocación es atribuible al propio administrado, no resulta aplicable el procedimiento de revocación regulado en los artículos 203 y 205 de la Ley 27444.
- d) En los casos que corresponda otorgar indemnización, ésta debe compensar los perjuicios económicos originados hasta la notificación al administrado de la resolución de revocación. Las inversiones efectuadas posteriormente no deben ser contempladas en la resolución de revocación como parte de la indemnización.
- e) Cuando se origine perjuicios económicos indemnizables, la resolución de revocación deberá señalar como mínimo la cuantía de la compensación y la autoridad encargada de efectuar el pago. La indemnización se paga de manera integral, en dinero en efectivo y es exigible a partir de la emisión de la resolución de revocación.

3. Metodología de análisis de eliminación de barreras burocráticas:

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



³⁷ La citada resolución puede ser visualizada en el siguiente enlace URL:
<https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/143803/Re1535.pdf>

