

0143-2015/CEB-INDECOPI

17 de abril de 2015

EXPEDIENTE Nº 000450-2014/CEB

DENUNCIADO : MINISTERIO DE TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

DENUNCIANTE : KALICANTO PERU E.I.R.L.

RESOLUCIÓN FINAL

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

- (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; materializado en el Oficio N° 787-2014-MTC/15.*
- (ii) La suspensión del otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al Reglamento Nacional de Administración de Transporte, efectivizada en la Tercera Disposición Complementaria Final de dicho cuerpo normativo.*
- (iii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) como condición para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.*
- (iv) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión, como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao; establecida en el numeral 39.1) del artículo 39º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.*

Asimismo, se declara barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada

en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales, para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional; establecida en el numeral 4) del artículo 33º del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.

Se dispone la inaplicación al caso concreto de Kalicanto Peru E.I.R.L. de las barreras burocráticas declaradas ilegales y la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48º de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. El incumplimiento de lo resuelto podrá ser sancionado de conformidad con lo dispuesto en el literal a) del artículo 26ºBIS del Decreto Ley N° 25868.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante escritos del 27 de noviembre de 2014, 6 y 7 de enero de 2015, Kalicanto Peru E.I.R.L. (en adelante, la denunciante) interpuso denuncia contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones (en adelante, el Ministerio) por la imposición de barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad que tienen origen en las siguientes medidas:
 - (a) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; materializado en el Oficio N° 787-2014-MTC/15.
 - (b) La suspensión del otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al Reglamento Nacional de Administración de Transporte (en adelante, el RNAT)¹; establecida en la Tercera Disposición Complementaria Final de dicho reglamento.
 - (c) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT) como condición para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte

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

público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del RNAT.

- (d) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao; establecida en el numeral 39.1) del artículo 39º del RNAT.
- (e) La exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales, para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional; establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT.
- (f) La exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada por el Ministerio, en formato aprobado por la Dirección General de Transporte Terrestre, como requisito para obtener una autorización para prestar el servicio público de transporte terrestre, establecida en el numeral 3) del artículo 55º del RNAT y efectivizada en el Procedimiento N° 21 del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio.

2. Fundamenta su denuncia en los siguientes argumentos:

- (i) Han efectuado diversas operaciones de inversión para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, la cual constituye su actividad principal en atención a su objeto social. Ello, a fin de ofrecer un servicio de calidad, eficiente y económico a los usuarios.
- (ii) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte en la red vial nacional ha sido determinado en los Decretos Supremos N° 040-2001-MTC, N° 032-2002-MTC, N° 035-2003-MTC y N° 009-2004-MTC, hasta la aprobación de un estudio de racionalización del servicio de transporte nacional de pasajeros. Esta medida continúa en la actualidad con el decreto supremo que aprobó el RNAT vigente (y su modificatoria), y restringe el ingreso de nuevas empresas al mercado de transportes así como la concesión de rutas.

- (iii) El Ministerio favorece a las grandes empresas que poseen el monopolio de las concesiones de ruta en las que existe mayor demanda e imponen altos precios en perjuicio de los usuarios. Para solucionar esta situación, es necesario el ingreso de agentes económicos que generen libre competencia.
- (iv) La iniciativa privada es libre de acuerdo al artículo 58° de la Constitución Política del Perú. Asimismo, el Estado debe proscribir y combatir toda práctica que limite la libre competencia así como el abuso de posiciones dominantes en el mercado de conformidad con el artículo 61° de la norma constitucional. Por ende, no es concebible la existencia de un solo proveedor que satisfaga la demanda de todos los consumidores por cuanto este determinaría el precio y la cantidad de bienes en el mercado.
- (v) Existen pronunciamientos anteriores por medio de los cuales la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) y la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (en adelante, la Sala), declararon que la medida (a) constituía una barrera burocrática ilegal pues no se verificó la existencia de una ley o mandato judicial que disponga la suspensión y así, se contravenía el artículo 63° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- (vi) La Comisión ha considerado con anterioridad que la medida (a) vulnera los artículos 2° y 3° del Decreto Legislativo N° 757 así como el Principio de Legalidad de la Ley N° 27444, los cuales no facultan al Ministerio a limitar la iniciativa privada y el acceso a nuevas rutas terrestres a los operadores.
- (vii) El Observatorio de Tránsito Terrestre (en adelante, el OTT) no ha sido implementado aún por el Ministerio.
- (viii) Los artículos 4° y 5° de la Ley N° 27181 otorgan al Estado el rol para incentivar la libre y leal competencia en el subsector transportes así como para promover la inversión privada en infraestructura y servicios en cualesquiera de las formas empresariales. Además, tiene como función garantizar la estabilidad de las reglas y el trato equitativo a los agentes privados, lo que es transgredido por el Ministerio a través de las exigencias denunciadas.

- (ix) La exigencia de contar con un patrimonio neto de mil (1 000) UIT ha sido declarada como barrera burocrática ilegal por la Comisión y la Sala.
- (x) La exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales es una medida arbitraria, injusta y desproporcionada, ya que ocasiona un grave costo social al no poder los pobladores trasladarse y de ese modo, perder su único medio de transporte. Adicionalmente, la medida genera un desproporcionado costo económico en tanto implica el incremento de los pasajes para acceder al servicio de transporte en desmedro de los usuarios.
- (xi) En lo correspondiente a la exigencia indicada en el punto anterior, la entidad no ha tomado en cuenta el tamaño de las empresas, las rutas en las que operan, el número de terminales y/o estaciones de rutas y además, si se encuentran autorizadas en el país. Por estos motivos, se desprende que el Ministerio no ha evaluado la inversión y los costos en los que deberán incurrir las empresas de transportes para su cumplimiento, su competitividad y permanencia en el mercado.
- (xii) No resulta posible arrendar los terminales terrestres y/o estaciones de ruta dado que en la actualidad se encuentran en la situación de hacinamiento.
- (xiii) La eventual salida del mercado de las empresas que prestan el servicio de transportes en zonas de baja demanda generaría la aparición de un mercado informal que trate de satisfacer las necesidades de los pobladores y así, se causarían mayores problemas al sector formal de transportes.
- (xiv) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; se encuentra materializado en el Oficio N° 787-2014-MTC/15, emitido por la Dirección General de Transporte del Ministerio.
- (xv) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión vulnera el Principio de Igualdad reconocido en el artículo 12° del Decreto Legislativo N° 757 y el numeral 1.5) del artículo

IV° del Título Preliminar de la Ley N° 27444, por cuanto dicho estudio es únicamente exigido a las empresas que soliciten autorizaciones en rutas con origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao, pese a que se trata del mismo procedimiento a nivel nacional.

- (xvi) De conformidad con el artículo 2° de la Constitución Política del Perú, la Administración Pública no puede tratar de forma distinta a los particulares que se encuentren en una misma situación. La Ley N° 27444 de igual modo establece que para exigir un requisito adicional a un administrado, la entidad debe acreditar que el agente se encuentra en una situación distinta a los demás.
- (xvii) No existen razones objetivas y/o técnicas que amparen la discriminación impuesta por el Ministerio a través de la exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión.
- (xviii) La exigencia de que las autorizaciones para prestar el servicio de transportes en la red vial nacional se otorguen conforme a los informes elaborados por el OTT es ilegal, por cuanto el Ministerio ha suspendido su obtención sin que exista una norma legal que condicione ello a la presentación de un requisito emitido por un órgano que no ha sido implementado por el Estado.

B. Admisión a trámite:

- 3. Mediante Resolución N° 0043-2015/STCEB-INDECOPI del 7 de enero de 2015 se admitió a trámite la denuncia y se concedió al Ministerio un plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos.
- 4. Asimismo, se declaró inadmisibles las denuncias respecto de la exigencia de presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada por el Ministerio, en formato aprobado por la Dirección General de Transporte Terrestre, como requisito para obtener una autorización para prestar el servicio público de transporte terrestre; establecida en el numeral 3) del artículo 55° del RNAT y efectivizada en el Procedimiento N° 21 del Texto Único de Procedimientos Administrativos del Ministerio².

² Ello toda vez que la denunciante no presentó los argumentos por los cuales consideraba que dicha exigencia constituía una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

5. Dicha resolución fue notificada al Ministerio y a su Procuraduría Pública el 13 de enero de 2015 y a la denunciante, el 14 de enero del mismo año, conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación respectivas³.

C. Contestación de la denuncia:

6. El 19 de enero de 2015, el Ministerio presentó sus descargos con base en los siguientes argumentos:
- (i) Previamente a que la Comisión determine si las exigencias cuestionadas constituyen o no barreras burocráticas, deberá precisar cuáles son las variables y los indicadores que ha tomado en cuenta para calificar una regulación pública como una barrera burocrática que no permita a los agentes económicos actuar libremente o en función a sus propias capacidades. Para ello, deberá hacer una valoración adecuada de las pruebas aportadas a fin de determinar el mercado y la incidencia en este.
 - (ii) La denunciante no ha acreditado que el Ministerio le haya impuesto a su caso particular una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad que afecte su acceso al mercado.
 - (iii) No existe negativa por parte del Ministerio de recibir las solicitudes de los administrados, siempre que reúnan los requisitos establecidos en el TUPA correspondiente.
 - (iv) Respecto de la medida originada en el hecho de que las autorizaciones para prestar el servicio de transportes en la red vial nacional se otorguen a través de informes elaborados por el OTT, su otorgamiento fue suspendido de modo temporal hasta el mes de diciembre del año 2010 (mientras se efectuó la transferencia de funciones prevista en la Ley N° 29380⁴), motivo por el cual no se presenta una contravención legal.

³ Cédulas de Notificación N° 121-2015/CEB (dirigida a la denunciante), N° 122-2015/CEB (dirigida al Ministerio) y N° 123-2015/CEB (dirigida al Procurador Público del Ministerio).

⁴ **Ley N° 29380, Ley de creación de la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías**

Disposiciones Complementarias

Primera.- Transferencia de funciones

Transfiérese a la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (Sutran) las funciones que corresponden de la Dirección de Supervisión, Fiscalización y Sanciones de la Dirección General de Transporte Terrestre y de la Unidad Gerencial de Operaciones del Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional (Provias Nacional) del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, referidas al control de pesos y medidas vehiculares e infracciones al Reglamento

- (v) La racionalidad de la medida consistente en la intervención de la OTT tiene fundamento en garantizar la seguridad vial en el país, lo que ha sido reglamentado de acuerdo a la función normativa sobre transporte terrestre a cargo del Ministerio a nivel nacional, contenida en el artículo 11° de la Ley N° 27181.
- (vi) Toda injerencia en los derechos fundamentales debe ser idónea para fomentar un objetivo constitucionalmente legítimo y considerar su legitimidad así como la idoneidad de la medida examinada.
- (vii) De acuerdo al principio de necesidad, la afectación de derechos fundamentales resultará necesaria si no existe otro medio alternativo que revista la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto y que sea más benigno con el derecho afectado. Por tanto, en primer lugar se requiere analizar la idoneidad equivalente y el menor grado en que se intervenga el derecho fundamental.
- (viii) Según el principio de proporcionalidad, para legitimar una injerencia en los derechos fundamentales, el grado de realización del objetivo pretendido debe ser por lo menos equivalente o proporcional a la afectación de los mencionados derechos.
- (ix) El Ministerio es el órgano rector a nivel nacional en materia de transporte y tránsito terrestre con competencia normativa, fiscalizadora y sancionadora, de conformidad con los artículos 3° y 16° de la Ley N° 27181. De igual modo, su actuación se orienta a la satisfacción de los usuarios y la protección de la seguridad vial en el país, salud y protección del ambiente, debido al alto índice de accidentabilidad en las vías.
- (x) El RNAT ha sido emitido a fin de regular el sector transportes y así, crear conciencia en los transportistas que deben cumplir con sus disposiciones.

Nacional de Vehículos, debiendo la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancías (Sutran) asumir el acervo documentario; bienes; pasivos; recursos; personal sujeto al régimen del Decreto Legislativo N° 728 y contratos efectuados bajo el régimen de Contratación Administrativa de Servicios, sujeto al Decreto Legislativo N° 1057, previa evaluación, correspondiente a dichas dependencias; dentro de un plazo de noventa (90) días, contado desde la entrada en vigencia de la presente Ley.

- (xi) La exigencia de informes por parte del OTT responde a la necesidad de un diagnóstico actual de transporte terrestre a nivel nacional que refleje datos técnicos provenientes de un estudio de razonabilidad de rutas, estudio de formalización, incremento y antigüedad del parque automotor, congestión de las vías en horas punta, contaminación ambiental, entre otros.
- (xii) Sobre la exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo, es una condición progresiva⁵ para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas de ámbito nacional. Sin embargo, con posterioridad se han establecido excepciones de acuerdo al tipo de prestación y ámbito geográfico del servicio, conforme lo señala el artículo 38° del RNAT.
- (xiii) Los criterios técnicos para acceder y permanecer en el mercado de transporte han sido modificados, como en el caso del transporte turístico de ámbito nacional o el transporte público de personas en el ámbito regional, con la finalidad de regular el servicio de transporte terrestre a nivel nacional, de conformidad con los lineamientos previstos en la Ley N° 27181 y con el numeral 8) del artículo 118° de la Constitución Política del Perú.
- (xiv) Así también, la norma citada se refiere a los demás supuestos en que se presta el servicio, al establecer escalas claramente diferenciadas y excepcionales como ocurre cuando se brinda el servicio de transporte mixto en ámbito nacional, el servicio de transporte público regular de personas de ámbito regional, provincial, especial, turístico, entre otros.
- (xv) Dentro de este contexto, se puede señalar que el artículo 38° del RNAT establece supuestos específicos y claros para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas en todos los ámbitos y para el transporte mixto, entre ellos la exigencia de un patrimonio neto mínimo de 1 000, 600, 300, 150 y 50 UIT, según sea el caso. Por lo que no constituye una barrera burocrática que limita la competitividad empresarial de la denunciante.

⁵ De acuerdo a los lineamientos sobre simplificación administrativa aprobados en la Resolución N° 0247-2007/CAM-INDECOPI del 14 de diciembre de 2007 que resultan orientadores para los administrados.

- (xvi) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad, financiero y de gestión, establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT para regular el transporte público de personas en el ámbito nacional, resulta una condición legal específica que deben cumplir las empresas para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao.
- (xvii) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte público regular de personas en la red vial nacional, tiene como finalidad garantizar la seguridad vial en el país y buscar la mejora del transporte terrestre a nivel nacional, conforme a lo establecido en el RNAT y sus modificatorias, por lo que resulta plenamente racional y razonable, no constituyendo ninguna ilegalidad ni menos inconstitucionalidad.
- (xviii) La exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales está basada en razones de seguridad.
- (xix) El Decreto Legislativo N° 329 (derogado por el artículo 2° del Decreto Legislativo N° 640⁶) establecía en su artículo 13° que el Estado, a través del Ministerio, realizaría e impulsaría la construcción de terminales terrestres e instalación de balanzas públicas a nivel nacional, de acuerdo al Plan de Construcción de Balanzas Públicas que deberá elaborar el citado Ministerio.
- (xx) Según diversas disposiciones en materia de transporte terrestre de personas, tales como los Decretos Supremos N° 05-95-MTC, N° 040-2001-MTC y N° 009-2004-MTC, el Estado ha regulado la obligatoriedad del uso de terminales terrestres por las empresas, el que se ha establecido como un servicio complementario al servicio de transporte terrestre de personas.
- (xxi) El artículo 3° de la Ley N° 27181 reconoce que el objetivo de la acción estatal en materia de transporte y tránsito terrestre se encuentra orientado a la satisfacción de los usuarios y al resguardo de sus condiciones de seguridad y salud, así como a la protección del ambiente

⁶ Publicado en el diario oficial El Peruano el 25 junio 1991.

y a la comunidad en su conjunto. En esta misma línea, el artículo 8° de la referida ley prescribe que el Estado promueve la iniciativa privada y la libre competencia en la construcción y operación de transporte terrestre de pasajeros o mercancías.

- (xxii) Las municipalidades distritales son las encargadas de otorgar las licencias de funcionamiento a los terminales terrestres en su ámbito territorial, de conformidad con la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.
- (xxiii) A través de la Resolución N° 0168-2010/CEB-INDECOPI del 21 de julio de 2010, se declaró que la exigencia contenida en el numeral 2) del artículo 33° del RNAT no constituía una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, la cual tiene autoridad de cosa decidida por lo que la Comisión no resultaría competente para pronunciarse sobre lo dispuesto en el citado numeral, quedando como única vía acudir al Poder Judicial.
- (xxiv) La medida cuestionada no constituye una modificación de condiciones, en tanto esta era exigida para prestar el servicio de transporte de personas de ámbito nacional con anterioridad a la entrada en vigencia del RNAT.
- (xxv) Con relación a la medida consistente en presentar un informe emitido por una entidad certificadora autorizada para acceder a una autorización para la prestación del servicio público de transporte terrestre, resulta falso lo indicado por la denunciante que constituye una medida discriminatoria toda vez que ha sido contenida en el numeral 55.3) del artículo 55° del RNAT para generar confianza y seguridad a los usuarios de transporte terrestre.

D. Otros:

- 7. Con fecha 3 de febrero de 2015 el Ministerio presentó ante la Comisión el Informe N° 056-2015-MTC/15.01, el mismo que se tomará en cuenta al momento de resolver el presente procedimiento.

II. ANÁLISIS:

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

8. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26^oBIS del Decreto Ley N° 25868⁷ la Comisión es competente para conocer los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que generen barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado⁸.
9. Asimismo, conforme a lo dispuesto en la Ley N° 27181 y sin perjuicio de las facultades de fiscalización y sanción que corresponden a las autoridades de transporte, el Indecopi se encuentra facultado a verificar la aplicación de las normas de acceso al mercado de acuerdo al ámbito de su competencia⁹.
10. Para efectuar la presente evaluación se toma en consideración lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria sancionado mediante Resolución N° 182-97-TDC del Tribunal del Indecopi. En tal sentido, corresponde analizar si las barreras burocráticas cuestionadas son: (i) legales o ilegales; y, solo en el caso de comprobada su legalidad, si son (ii) racionales o irracionales¹⁰.

B. Cuestiones previas:

⁷ Artículo vigente en virtud de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi, que a la letra dice:

"Disposiciones Finales

Primera.-

Vigencia de los Artículos 26 y 26BIS del Decreto Ley N° 25868.-

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

⁸ **Decreto Ley N° 25868**

Artículo 26^oBIS.- La Comisión de Acceso al Mercado es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757, el Artículo 61 del Decreto Legislativo N° 776 y la Ley N° 25035, en especial los principios generales de simplificación administrativa contenidos en su Artículo 2, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. (...).

⁹ **Ley N° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre**

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

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

¹⁰ Resolución N° 182-97-TDC, en cuyo flujograma se señala como precedente metodológico que, si luego de efectuar el análisis de legalidad, éste no es satisfactorio, la Comisión debe declarar fundada la denuncia. Solo en el caso que la barrera cuestionada supere el análisis de legalidad la Comisión debe continuar con el análisis de racionalidad.

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

11. El Ministerio ha señalado que la Comisión debe precisar cuáles son las variables y los indicadores tomados en cuenta para calificar una regulación pública como barrera burocrática que impida a los agentes económicos actuar libremente o en función a sus propias capacidades. Para tal efecto, deberá hacer una valoración adecuada de los medios probatorios aportados a fin de determinar el mercado y la incidencia en este.
12. Asimismo, indicó que las denunciantes no han acreditado que se les haya impuesto a su caso particular alguna barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad que limite su competitividad en el mercado
13. De acuerdo con lo señalado por dicha entidad, las disposiciones cuestionadas no deberían considerarse como barreras burocráticas y, en consecuencia, no podrían ser conocidas por esta Comisión.
14. Según lo establecido en el artículo 2° de la Ley N° 28996, constituyen barreras burocráticas todas aquellas exigencias, requisitos, prohibiciones o cobros que imponen las entidades de la Administración Pública para el desarrollo de las actividades económicas y/o la tramitación de procedimientos administrativos.
15. En el presente caso, las disposiciones correspondientes al subsector transportes establecen condiciones y requisitos indispensables a las empresas que pretenden acceder o permanecer en el mercado para prestar el servicio de transporte público de personas, por lo que su imposición podría calificar como una barrera burocrática susceptible de ser conocida por la Comisión, según la definición legal prevista en el párrafo precedente.
16. Por tanto, corresponde desestimar el cuestionamiento efectuado por el Ministerio con relación a las competencias de la Comisión para evaluar y pronunciarse respecto de las exigencias cuestionadas por la denunciante.

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

17. En su escrito de descargos, la entidad denunciada ha señalado que “*no existe ninguna negativa por parte del Ministerio de Transportes y Comunicaciones de recibir solicitudes de los administrados*”, siempre que reúnan los requisitos establecidos en su TUPA y en las normas pertinentes.

18. Al respecto, debe mencionarse que, según el precedente de observancia obligatoria sancionado mediante Resolución N° 182-97-TDC por el Tribunal del Indecopi, el Ministerio debe presentar los argumentos de defensa por medio de los cuales sustente la legalidad y razonabilidad de las exigencias cuestionadas.
19. Sobre el particular, una supuesta negativa de recibir alguna solicitud presentada por la denunciante no ha sido objeto de cuestionamiento por la imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad en el presente caso.
20. Se debe precisar que la medida originada en el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa, ha sido cuestionada en el marco de un procedimiento administrativo, esto es, al caso concreto de la denunciante (Oficio N° 787-2014-MTC/15), por lo que no guarda relación que el argumento en evaluación incorporado por el Ministerio en el presente acápite.
21. Por tanto, en la medida que lo argumentado por el Ministerio respecto de dicho extremo no se vincula con las medidas denunciadas sino con otro tipo de actuación, se precisa que la Comisión no se pronunciará sobre ello.

B.3. De los argumentos constitucionales de las partes:

22. Según la denunciante, a través de la exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional (en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao), la entidad sectorial aplica un trato diferenciado a las empresas de transportes en un contravención del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹¹.
23. Por otro lado, el Ministerio ha indicado que los criterios para acceder y permanecer en el mercado de transporte han sido modificados sobre la base

¹¹

Constitución Política del Perú

Artículo 2°.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

(...)

2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

de numeral 118° de la Constitución Política del Perú¹², como en el caso del transporte turístico de ámbito nacional o el transporte público de personas en el ámbito regional.

24. Sin perjuicio que el artículo antes indicado por la entidad solo establece las atribuciones del Presidente de la República; se debe mencionar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868, la Comisión únicamente se encuentra facultada para verificar si las barreras burocráticas que conoce contravienen las leyes o normas con rango de ley, y si resultan carentes de razonabilidad, pero no para evaluar su constitucionalidad.
25. Dicho criterio ha sido recogido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia del 25 de agosto de 2010 recaída sobre el Expediente N° 00014-2009-PI/TC.
26. Por tanto, no corresponde considerar los argumentos planteados por la denunciante y el Ministerio en estos extremos y, en ese sentido, se precisa que la evaluación que se realiza en el presente caso se refiere a la legalidad y/o razonabilidad de las medidas denunciadas.

B.4. Cuestionamiento del Ministerio respecto de la existencia de un pronunciamiento previo:

27. El Ministerio argumenta que con anterioridad, mediante Resolución N° 0168-2010/CEB-INDECOPI del 21 de julio de 2010, esta Comisión ha declarado que la exigencia establecida en el numeral 33.2) del artículo 33° del RNAT no constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad. Según la autoridad sectorial, dicho pronunciamiento tiene autoridad de cosa decidida y en tal sentido, la Comisión no resultaría competente para pronunciarse sobre lo dispuesto en el citado numeral, al quedar como única vía acudir al Poder Judicial.
28. Al respecto, cabe indicar que el artículo 48° de la Ley N° 27444 establece que la Comisión podrá inaplicar **al caso concreto** aquellas barreras que conoce y

¹² Constitución Política del Perú

Artículo 118°.- Atribuciones del Presidente de la República

Corresponde al Presidente de la República: (...)

8. Ejercer la potestad de reglamentar las leyes sin transgredirlas ni desnaturalizarlas; y, dentro de tales límites, dictar decretos y resoluciones.

hayan sido establecidas por decreto supremo¹³. Por tanto, los efectos de las decisiones adoptadas en cada procedimiento recaen únicamente sobre el(los) denunciante(s) de cada caso en particular, sin tener alcance general.

29. De ese modo, los efectos de la autoridad de cosa decidida de una determinada decisión emitida por este órgano, resultan oponibles solo hacia las partes que intervinieron en el correspondiente procedimiento, lo que guarda relación con el artículo 123° del Código Procesal Civil¹⁴, de aplicación supletoria¹⁵.
30. La Resolución N° 0168-2010/CEB-INDECOPI, incorporada por el Ministerio, se originó por denuncias interpuestas por las siguientes personas jurídicas:
- (i) Turismo Expreso Latinoamericano E.I.R.L.
 - (ii) Turismo Erick El Rojo S.A.
 - (iii) Empresa de Transportes Turismo Tres Estrellas S.A.C.
 - (iv) Empresa de Transportes Andia S.A.C.
 - (v) Empresa de Transportes Warivilca S.A.
 - (vi) Empresa de Transportes Expreso Trasandino S.A.

¹³ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 48°.- Cumplimiento de las normas del presente capítulo
(...)

Cuando en un asunto de competencia de la Comisión de Acceso al Mercado la barrera burocrática haya sido establecida por un decreto supremo (...), dicha Comisión se pronunciará, mediante resolución, disponiendo su inaplicación al caso concreto.
(...)

¹⁴ **Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, promulgado mediante Decreto Legislativo N° 768**

Artículo 123°.- Cosa Juzgada.-

Una resolución adquiere la autoridad de cosa juzgada cuando:

1. No proceden contra ella otros medios impugnatorios que los ya resueltos; o
2. Las partes renuncian expresamente a interponer medios impugnatorios o dejan transcurrir los plazos sin formularlos.
La cosa juzgada sólo alcanza a las partes y a quienes de ellas derivan sus derechos. Sin embargo, se puede extender a los terceros cuyos derechos dependen de los de las partes o a los terceros de cuyos derechos dependen los de las partes, si hubieran sido citados con la demanda. (...)

¹⁵ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**

Título Preliminar

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: (...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (...)

Artículo VIII°.- Deficiencia de Fuentes

1. Las autoridades administrativas no podrán dejar de resolver las cuestiones que se les propongan por deficiencia de sus fuentes; en tales casos acudirán a los principios del procedimiento administrativo previstos en esta Ley; en su defecto, a otras fuentes supletorias del derecho administrativo, y sólo subsidiariamente a estas, a las normas de otros ordenamientos que sean compatibles con su naturaleza y finalidad.

31. En ese sentido, como se puede apreciar la empresa denunciante en el presente caso no formó parte de la denuncia que originó la Resolución N° 0168-2010/CEB-INDECOPI, motivo por el cual no se presenta una conexidad con el presente caso.
32. Por consiguiente, se debe desestimar el argumento del Ministerio referido a la las competencia de la Comisión para conocer alguna de las exigencias cuestionadas.

B.5. Del argumento de la denunciante referido a que las barreras burocráticas cuestionadas son contrarias a la libre competencia:

33. De acuerdo a lo manifestado por la denunciante, el Ministerio favorece a la empresas que poseen un monopolio en el mercado, lo que impide una libre competencia y limita la iniciativa privada que el Estado debe tutelar en virtud de los artículo 58° y 61° de la Constitución Política del Perú. Empero, de la revisión de las medidas contenidas en el RNAT objeto de denuncia, no se evidencia que se generen tales efectos a favor o en perjuicio de algún agente económico en el mercado de transporte terrestre, razón por la cual se debe desestimar esta alegación.
34. Adicionalmente, por definición legal, la imposición de una barrera burocrática impide u obstaculiza el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado, toda vez que son limitaciones que impone la Administración Pública para el ejercicio de una actividad económica o la tramitación de procedimientos administrativos. De ahí que por su propia naturaleza, estas siempre pueden representar una restricción a la competencia en un mercado determinado.
35. Sin embargo, lo antes indicado no implica que tales restricciones administrativas resulten ilegales, pues su imposición se debe al cumplimiento de los fines públicos que la ley les ha encomendado tutelar y son consecuencia de la manifestación de la función administrativa del Estado.
36. Teniendo en cuenta el efecto que puede tener una regulación o actuación administrativa en el proceso competitivo, es que el marco legal vigente ha asignado a esta Comisión la función de identificar y disponer la inaplicación de aquellas barreras que sean consideradas ilegales (que se encuentren fuera del ámbito de competencias de la entidad, que no hayan respetado las formalidades para su emisión o que infrinjan una disposición legal) o carentes

de razonabilidad (aquellas que no están justificadas en un interés público, son desproporcionadas o no son la opción menos costosa).

37. Precisamente, el análisis que efectuará la Comisión en el presente caso se circunscribe a determinar si las barreras burocráticas denunciadas son legales y razonables, en atención al marco legal en materia de transportes y las normas de simplificación administrativa; además, de ser el caso, evaluar la razonabilidad de dichas disposiciones emitidas por el Ministerio.

C. Cuestión controvertida:

38. Determinar si constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, las siguientes medidas dispuestas por el Ministerio:
- (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; materializado en el Oficio N° 787-2014-MTC/15.
 - (ii) La suspensión del otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al RNAT; establecida en la Tercera Disposición Complementaria Final de dicho reglamento.
 - (iii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT como condición para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del RNAT¹⁶.
 - (iv) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión, como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao; establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT.
 - (v) La exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas

¹⁶ Aprobado por Decreto Supremo N° 017-2009-MTC, modificado por Decreto Supremo N° 023-2009-MTC y precisado mediante Decreto Supremo N° 006-2010-MTC.

comerciales, para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional; establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT.

D. Evaluación de legalidad:

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

39. A través de la Vigésima Primera Disposición Complementaria Transitoria del RNAT¹⁷, el Ministerio dispuso la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional hasta la culminación de la transferencia de funciones a la Superintendencia de Transporte Terrestre de Personas, Carga y Mercancía (en adelante, la Sutran). Asimismo, dispuso que dichas autorizaciones se otorgarán conforme a los informes elaborados por el OTT, previo diagnóstico de la situación del transporte terrestre.
40. El Ministerio ha señalado en sus descargos que si bien la transferencia de funciones a la Sutran ha culminado para el caso del servicio de transporte *de mercancías* (sic.) en el ámbito nacional, las autorizaciones serán otorgadas una vez implementado el OTT a que hace referencia la mencionada disposición complementaria del RNAT¹⁸.
41. Además, la denunciante ha manifestado que el mantenimiento de la suspensión en cuestión ha sido determinado en los Decretos Supremos N° 040-2001-MTC, N° 032-2002-MTC, N° 035-2003-MTC y N° 009-2004-MTC. Según indicó, dicha medida continúa en la actualidad con el decreto supremo que aprobó el RNAT vigente (y su modificatoria), y restringe el ingreso de nuevas empresas al mercado de transportes así como la concesión de rutas.

¹⁷

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

Vigésima Primera.- Suspensión de autorizaciones

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

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

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

¹⁸

En su escrito de descargos de fecha 19 de enero de 2015, el Ministerio señaló textualmente lo siguiente: "(...) MÁXIME, CUANDO YA SE HA LEVANTADO DICHA SUSPENSIÓN PARA EL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS EN EL ÁMBITO NACIONAL Y UNA VEZ IMPLEMENTADO EL OBSERVATORIO DEL TRANSPORTE DE PERSONAS, SE OTORGARÁN LAS AUTORIZACIONES EN LA RED VIAL NACIONAL PARA EL TRANSPORTE DE PERSONAS DE ÁMBITO NACIONAL (...)".

42. Con relación a ello, se debe tener en cuenta que si bien la medida objeto de análisis no viene siendo exigida a través del RNAT, se ha verificado su imposición mediante un acto administrativo al caso concreto de la denunciante, vale decir, a través del Oficio N° 787-2014-MTC/15.
43. En efecto, en dicho oficio la autoridad sectorial comunicó a la empresa denunciante que no resultaba atendible lo solicitado para la obtención de una autorización para prestar el servicio de transporte regular de personas de ámbito nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa.
44. Conforme a los artículos 12º, 15º y 16º de la Ley N° 27181¹⁹, el Ministerio tiene la función de otorgar las autorizaciones necesarias para prestar el servicio de transporte terrestre bajo el ámbito de su competencia.
45. De acuerdo a lo establecido en el artículo 63º de la Ley N° 27444, se prohíbe que las entidades puedan renunciar o abstenerse de ejercer alguna de las atribuciones legales que se les ha encomendado tutelar en materia de procedimientos administrativos, salvo que exista una ley o mandato judicial expreso que lo establezca de dicho modo²⁰.

19

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

Artículo 12º.- De la competencia de gestión

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

12.2 Comprende las siguientes facultades:

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

Artículo 15º.- De las autoridades competentes

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

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

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

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

Competencias de gestión: (...)

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

20

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 63º.- Carácter inalienable de la competencia administrativa

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

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

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

46. Sobre el particular, resulta necesario precisar que el Ministerio no ha acreditado contar con una ley o mandato judicial que lo faculte a negar genéricamente el otorgamiento de las autorizaciones necesarias para prestar el servicio de transporte que se encuentra a su cargo, siendo que dicha restricción ha sido impuesta a través de una norma reglamentaria, contraviniendo lo dispuesto en el citado artículo.
47. Lo señalado guarda concordancia con lo establecido en los artículos 106º y 107º de la Ley N° 27444, que reconocen el derecho de petición administrativa, el cual consiste en la facultad que tiene toda persona para promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante cualquier entidad de la Administración Pública, las cuales se encuentran en la obligación a dar una respuesta por escrito a los interesados respecto a dicho petitorio dentro de los plazos establecidos²¹.
48. En ese sentido, las entidades no pueden disponer la suspensión genérica de un procedimiento administrativo a través de disposiciones reglamentarias o actos administrativos, debido a que ello desconoce directamente el derecho de petición reconocido en la Ley N° 27444, estando en la obligación de tramitar la solicitud presentada y emitir el pronunciamiento respectivo (sea favorable o desfavorable), salvo que exista una ley o mandato judicial que prevea dicho supuesto.
49. Además, debe tenerse en cuenta que las entidades públicas están sujetas al cumplimiento del Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1) del artículo IVº del Título Preliminar de la Ley N° 27444, debiendo actuar dentro de las facultades que le estén atribuidas²². Por lo tanto, cualquier requisito,

21

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 106º.- Derecho de petición administrativa

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

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

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

Artículo 107º.- Solicitud en interés particular del administrado

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

22

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Título Preliminar

Artículo IVº.- (...)

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

exigencia o prohibición que pudiera haber sido establecido debe estar sustentado en facultades expresas del Ministerio, sin poder considerarse para ello facultades genéricas o no prohibidas, conforme al artículo 61º de la Ley N° 27444²³.

50. Si bien la Ley N° 27181 atribuye al Ministerio la facultad de establecer la normativa referida a los requisitos técnicos y condiciones de calidad para prestar el servicio de transporte terrestre, no lo faculta a restringir el referido servicio a través de una prohibición genérica en el otorgamiento de autorizaciones, sustentada en la falta de aprobación de normas complementarias del RNAT o la implantación de órganos de diagnóstico como el OTT. Por tanto, el Ministerio también vulnera el Principio de Legalidad, debido a que no ha acreditado la existencia de alguna ley que expresamente lo faculte a disponer la referida prohibición.
51. Debe precisarse que el RNAT tampoco faculta al Ministerio a suspender el otorgamiento de autorizaciones en tanto no se cuente con los informes elaborados por el OTT, debido a lo siguiente:
 - (i) Tal como se ha señalado en anteriores pronunciamientos, la Vigésima Primera Disposición Complementaria Transitoria del RNAT no establece que el otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional se encuentre suspendido en tanto no se cuente con los informes del OTT. Por el contrario, lo que dicha norma señala es que las autorizaciones se otorgarán de conformidad con los informes elaborados por el OTT, previo diagnóstico de la situación del transporte terrestre²⁴.
 - (ii) La Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT señala que no serán exigibles aquellos requisitos que tengan plazo de entrada en vigencia o requieran de una norma complementaria, en tanto ésta no se encuentre vigente²⁵.

²³ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 61º.- Fuente de competencia administrativa

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

²⁴ Resoluciones N° 000121-2011/CEB-INDECOPI; N° 0248-2010/CEB-INDECOPI; N° 0047-2014/CEB-INDECOPI; N° 0096-2014/CEB-INDECOPI y, N° 0143-2014/CEB-INDECOPI.

²⁵ **Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC**
Disposiciones Complementarias Finales
Tercera.- Cumplimiento de requisitos:

A partir de la fecha de entrada en vigencia de este reglamento sólo se podrá acceder a una autorización para la prestación de servicios de transporte de ámbito nacional y regional, según corresponda, si se acredita cumplir con los requisitos establecidos

- (iii) La Segunda Disposición Complementaria Final del RNAT establece que mediante resolución ministerial se establecerá la organización y funciones del OTT²⁶. Sin embargo, hasta la fecha dicha resolución ministerial no ha sido aprobada, por lo que no se ha emitido la norma complementaria requerida para la implementación del OTT.
52. Por tanto, el mantenimiento de la suspensión dispuesta por el Ministerio no solo resulta ilegal por contravenir las disposiciones legales mencionadas, sino que carece de sustento normativo por lo señalado expresamente en el propio RNAT, el cual no permite condicionar o sujetar el otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transportes a la presentación de un requisito aún no implementado por el Estado.
53. Por otro lado, el Ministerio ha manifestado que no existe negativa de su parte para recibir las solicitudes de los administrados. Al respecto, cabe dejar constancia que las normas de simplificación administrativa no solo se vulneran con la negativa de las entidades del Estado de recibir la documentación que intentan presentar los administrados, sino también -entre otros- con la suspensión de los procedimientos administrativos que impide su tramitación y resolución definitiva, tal como ha sucedido en el presente caso.

en el presente reglamento. Esta disposición es aplicable, incluso, a los transportistas que se encuentren autorizados a la fecha de entrada en vigencia de este reglamento, en lo que resulte pertinente.

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

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

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

26

Reglamento de la Ley Nº 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Disposiciones Complementarias Finales

Segunda.- Creación del Observatorio del Transporte Terrestre-

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

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

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

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

54. Finalmente, cabe señalar que si bien la Ley N° 27181 faculta al Ministerio a establecer a través del RNAT los requisitos para la prestación del servicio de transporte²⁷, ello no implica que dicha entidad pueda desconocer las normas y principios de simplificación administrativa.
55. Por lo expuesto, corresponde declarar barrera burocrática ilegal el mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; por contravenir lo dispuesto en el artículo 63º, de la Ley N° 27444, el Principio de Legalidad reconocido en el numeral 1.1) del artículo IVº del Título Preliminar de la referida ley, concordado con el artículo 61º del mismo cuerpo normativo y la Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT; y en consecuencia fundada la denuncia en este extremo.

D.2. La suspensión del otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria:

56. Conforme a los artículos 12º y 15º de la Ley N° 27181, el Ministerio tiene la función de otorgar las autorizaciones necesarias para prestar el servicio de transporte bajo el ámbito de su competencia. Entre ellas se incluye a las habilitaciones técnicas para la instalación de infraestructura técnica complementaria.
57. Pese a que el certificado de habilitación técnica constituye uno de los requisitos necesarios para obtener una autorización para prestar el servicio de transporte público regular de personas a nivel nacional²⁸, el Ministerio ha dispuesto, a través de la Tercera Disposición Complementaria Final del RNAT, que no se otorgarán nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transportes en tanto no se aprueben las normas complementarias al referido reglamento²⁹.

²⁷ Los artículos 11º y 16º de la Ley N° 27181 establecen que el Ministerio tiene competencia para dictar reglamentos que rigen en los distintos niveles de la organización administrativa nacional, siendo de observancia obligatoria para todas las entidades y personas del sector público y privado. Por su parte, el artículo 23º de la referida ley establece el ámbito de materias que deberá regularse a través del respectivo RNAT, facultando al Ministerio a normar una serie de aspectos relacionados a la idoneidad, seguridad y calidad del servicio de transporte terrestre.

²⁸ Requisitos consignados en el numeral 55.1) del artículo 55 del RNAT.

²⁹ **Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC**
Disposiciones Complementarias Finales

Tercera.- Cumplimiento de requisitos: (...)

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

58. El artículo 63º de la Ley N° 27444 prohíbe que las entidades puedan renunciar o abstenerse de ejercer alguna de las atribuciones legales que se les ha encomendado tutelar en materia de procedimientos administrativos, salvo que exista una ley o mandato judicial expreso que lo establezca de dicho modo.
59. Al respecto, el Ministerio ha argumentado que la decisión de no otorgar habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte no constituye una barrera burocrática ya que dicha regulación corresponde a la mejora del transporte terrestre de personas a nivel nacional y a la facultad normativa que posee.
60. Sin embargo, el Ministerio no ha acreditado contar con una ley o mandato judicial que lo faculte a negar genéricamente el otorgamiento de las autorizaciones o habilitaciones necesarias para prestar el servicio de transportes que se encuentra a su cargo, siendo que dicha restricción ha sido impuesta a través de una norma reglamentaria, contraviniendo lo dispuesto en el artículo 63º de la Ley N° 27444.
61. Lo señalado guarda concordancia con el derecho de petición administrativa reconocido en los artículos 106º y 107º de la misma ley, comentada previamente en la presente resolución.
62. Por lo tanto, las entidades no pueden disponer la suspensión genérica de un procedimiento administrativo a través de disposiciones reglamentarias, debido a que ello desconoce directamente el derecho de petición reconocido en la Ley N° 27444, estando en la obligación de tramitar la solicitud presentada y emitir el pronunciamiento respectivo (sea favorable o desfavorable), salvo que exista una ley o mandato judicial que prevea dicho supuesto³⁰.
27. Además, como ha sido desarrollado previamente, las entidades públicas están sujetas al cumplimiento del Principio de Legalidad en materia de procedimientos administrativos, previsto en el artículo IVº de la Ley N° 27444 concordado con el artículo 61º del mismo cuerpo normativo, debiendo actuar dentro de las facultades que le estén atribuidas.
63. Si bien la Ley N° 27181 atribuye al Ministerio la facultad de establecer la normativa referida a los requisitos técnicos y condiciones de calidad para

³⁰ Criterio tomado de la Resolución N° 0104-2011/CEB-INDECOPI del 16 de junio de 2011.

prestar el servicio de transporte terrestre, no lo faculta a restringir el referido servicio a través de una prohibición genérica en el otorgamiento de autorizaciones, sustentada en la falta de aprobación de normas complementarias del RNAT. Por tanto, la exigencia objeto de análisis en el presente acápite, también vulnera el Principio de Legalidad, debido a que el Ministerio no ha acreditado la existencia de alguna ley que expresamente lo faculte a disponer la referida prohibición³¹.

64. La medida cuestionada también resulta contraria a los artículos 2º y 3º del Decreto Legislativo N° 757³², que garantizan la libre iniciativa privada, entendida esta como el derecho que tiene toda persona a dedicarse y desarrollar la actividad económica de su preferencia, bajo las limitaciones que establezcan las leyes. Esto último debido a que no existe una ley o norma con el mismo rango que haya habilitado al Ministerio a establecer la prohibición cuestionada³³.
65. Por lo expuesto, corresponde declarar barrera burocrática ilegal la suspensión del otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al RNAT, efectivizada en la Tercera Disposición Complementaria Final de dicho reglamento, debido a que contraviene lo dispuesto en el artículo 63º de la Ley 27444, el Principio de Legalidad reconocido en el numeral 1.1) del artículo IVº del Título Preliminar de la referida ley concordado con el artículo 61º del mismo cuerpo normativo y los artículos 2º y 3º del Decreto Legislativo N° 757; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.

D.3. Cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181:

66. Conforme al artículo 5º de la Ley N° 27181, toda medida que implique un cambio de las condiciones en las que se desenvuelven los agentes económicos en materia de transportes requiere de una justificación. Con ello se busca resguardar la estabilidad de las reglas que sustentan dichas

³¹ Ibidem.

³² **Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada**
Artículo 2º.- El estado garantiza la libre iniciativa privada. La Economía Social de Mercado se desarrolla sobre la base de la libre competencia y el libre acceso a la actividad económica.
Artículo 3º.- Se entiende por libre iniciativa privada el derecho que tiene toda persona natural o jurídica a dedicarse a la actividad económica de su preferencia, que comprende la producción o comercialización de bienes o la prestación de servicios, en concordancia con lo establecido por la Constitución, los tratados internacionales suscritos por el Perú y las Leyes.

³³ Criterio tomado de la Resolución N° 0104-2011/CEB-INDECOPI del 16 de junio de 2011.

condiciones de mercado y que constituyen la base sobre la cual las empresas de transporte toman sus decisiones de inversión y operación³⁴.

67. Lo mencionado no implica que el Estado se vea impedido de efectuar cambios normativos en el subsector de transportes en virtud a sus facultades legales y en atención a las necesidades de dicho servicio, sino que las modificaciones deben estar debidamente justificadas³⁵, esto es, deben estar precedidas de la presentación de un sustento claro de las razones que acreditarían la necesidad de un cambio en la normativa vigente.
68. Para tal efecto, no resulta suficiente identificar la existencia de un problema materia de interés público, sino que se debe evaluar y sustentar la relación costo-beneficio de la nueva disposición adoptada, de manera que resulte claro que esta última constituye una medida necesaria para cumplir con la finalidad propuesta.
69. Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que en reiterados pronunciamientos³⁶ la Sala ha señalado que el cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181 no se satisface únicamente con la presentación de información y documentación que justifique la medida adoptada durante el procedimiento seguido ante el Indecopi, sino que además será necesario acreditar que el análisis sobre el cual se sustenta la norma haya sido

³⁴ Ley N° 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre

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

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

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

³⁵ **Justificar.** justificar. (Del lat. *iustificāre*). 1. tr. Probar algo con razones convincentes, testigos o documentos (...). Ver primera acepción de la voz JUSTIFICAR en la vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuya versión electrónica se encuentra en: <http://lema.rae.es/drae/?val=justificar> (consultado el 17 de abril de 2015).

Justificación (Del lat. *iustificatio, -ōnis*). 1. f. Acción y efecto de justificar. 2. f. Causa, motivo o razón que justifica. 3. f. Conformidad con lo justo. 4. f. Probanza que se hace de la inocencia o bondad de una persona, de un acto o de una cosa. 5. f. Prueba convincente de algo. (...). Ver las primeras cinco acepciones de la voz JUSTIFICACIÓN en la vigésima segunda edición del Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, cuya versión electrónica se encuentra en: <http://lema.rae.es/drae/?val=justificaci%C3%B3n> (consultado el 17 de abril de 2015).

³⁶ Ver Resoluciones N° 0139-2011/SC1-INDECOPI, N° 0414-2011/SC1-INDECOPI, N° 0796-2011/SC1-INDECOPI, N° 0797-2011/SC1, N° 0921-2011/SC1-INDECOPI, N° 1177-2011/SC1-INDECOPI, N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI, N° 1181-2011/SC1-INDECOPI, N° 0168-2012/SC1-INDECOPI, N° 0661-2012/SC1-INDECOPI, N° 0865-2012/SC1-INDECOPI, N° 0983-2012/SC1-INDECOPI, N° 2925-2012/SC1-INDECOPI, N° 3411-2012/SDC-INDECOPI, N° 0045-2013/SDC-INDECOPI, N° 0120-2013/SDC-INDECOPI, N° 0377-2013/SDC-INDECOPI, N° 0433-2013/SDC-INDECOPI, N° 0592-2013/SDC-INDECOPI, N° 0627-2013/SDC-INDECOPI, N° 1104-2013/SDC-INDECOPI, N° 1245-2013/SDC-INDECOPI, N° 0002-2014/SDC-INDECOPI, N° 0178-2014/SDC-INDECOPI, N° 0243-2014/SDC-INDECOPI, N° 0361-2014/SDC-INDECOPI, N° 0608-2014/SDC-INDECOPI, N° 0782-2014/SDC-INDECOPI, N° 0016-2015/SDC-INDECOPI.

efectuado **con anterioridad a la emisión del cambio normativo** y no en un momento posterior al mismo³⁷.

70. En ese sentido, si bien los artículos 11º y 16º de la Ley N° 27181 facultan al Ministerio a establecer, a través del RNAT, determinadas exigencias hacia los agentes económicos para prestar el servicio de transporte³⁸ (como son las medidas cuestionadas en el presente caso), corresponde analizar si es que la entidad ha ejercido sus facultades de conformidad con el artículo 5º de la referida ley, además de la evaluación del cumplimiento de las normas de simplificación administrativa y demás disposiciones legales que correspondan a cada caso.

D.4. La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo:

71. El numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del RNAT dispone que para prestar el servicio de transporte público regular de personas en el ámbito nacional las empresas tienen que contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT³⁹.

³⁷ Mediante Resolución N° 0139-2011/SC1-INDECOPI del 19 de enero del 2011, la Sala de Defensa de la Competencia N° 1 del Tribunal de Indecopi se ha pronunciado de la siguiente manera al evaluar el cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181: *"La Sala considera que una explicación formal y posterior a la emisión de una regulación no constituye una justificación en los términos del artículo 5 de la Ley 27181. (...)*

En efecto, la norma busca que sólo se realicen los cambios necesarios, procurando mantener las reglas que fueron tomadas en cuenta por los agentes económicos para decidir invertir en el mercado de transporte. Así, antes de establecer una norma que altere las condiciones de acceso o permanencia en el mercado, las autoridades del sector deben demostrar la existencia de un problema de interés público que requiere ser atendido a través de una nueva regulación. Asimismo, para evitar cambios injustificados, la Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre ha impuesto a las entidades estatales encargadas de la regulación del sector, la carga de realizar un análisis que verifique los beneficios y costos de la nueva exigencia, y la obligación de evaluar otras opciones regulatorias antes de implementar una determinada medida. Es necesario que este análisis sea efectuado de manera previa a su implementación, ya que lo contrario evidenciaría que la autoridad de transportes estableció una obligación sin respetar el procedimiento formal para su emisión".

³⁸ Los artículos 11º y 16º de la Ley N° 27181 establecen que el Ministerio tiene competencia para dictar reglamentos que rigen en los distintos niveles de la organización administrativa nacional, siendo de observancia obligatoria para todas las entidades y personas del sector público y privado. Por su parte, el artículo 23º de la mencionada ley establece el ámbito de materias que deberá regularse a través del respectivo RNAT, facultando al Ministerio a normar una serie de aspectos relacionados a la idoneidad, seguridad y calidad del servicio de transporte terrestre.

³⁹ **Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC**
Artículo 38°.- Condiciones legales específicas que debe cumplir para acceder y permanecer en la prestación del servicio de transporte de personas en todos los ámbitos y para el transporte mixto
38.1 Las condiciones legales específicas que se debe cumplir para acceder y permanecer en la prestación del servicio de transporte regular y especial de personas son: (...)
38.1.5 Contar con el patrimonio neto mínimo requerido para acceder y permanecer en el servicio de transporte público de personas, el mismo que queda fijado en:
38.1.5.1 Para el servicio de transporte público regular de personas ámbito nacional:
Mil (1,000) Unidades Impositivas Tributarias para el servicio de transporte de ámbito nacional.
Por excepción, el patrimonio mínimo será de trescientas (300) Unidades Impositivas Tributarias, en el caso del transportista que únicamente preste servicio entre centros poblados de dos o hasta tres regiones limítrofes, ninguna de las cuales sea la región Lima Metropolitana o la Región Callao, si obtenida la autorización, luego el transportista solicita prestar servicios hacia la región Lima Metropolitana o la Región Callao, deberá completar su patrimonio mínimo hasta alcanzar las mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias.

72. De acuerdo a lo señalado, la Ley N° 27181 faculta al Ministerio a establecer exigencias necesarias para la prestación del servicio de transporte, las cuales pueden estar vinculadas a aspectos organizacionales de las empresas⁴⁰. No obstante, se debe evaluar si es que dicha entidad ha ejercido su competencia conforme a las normas que garantizan la estabilidad de las inversiones en materia de transporte.
73. Tal como ha sido indicado en anteriores pronunciamientos⁴¹, la exigencia cuestionada constituye una modificación de las normas aplicables en el subsector de transportes, por lo que corresponde al Ministerio presentar la justificación pertinente a fin de verificar el cumplimiento del artículo 5° de la Ley N° 27181.
74. En sus descargos, el Ministerio ha manifestado que la presente exigencia cuenta con excepciones como el caso del servicio de transporte mixto en ámbito nacional del servicio de transporte público regular de personas en ámbito regional, provincial, especial, turístico, entre otros; y a razón de ello, el monto mínimo de patrimonio neto varía de acuerdo a cada caso.
75. Del Informe N° 056-2015-MTC/15.01 (presentado por el Ministerio como documentación adicional), así como de lo argumentado por la entidad denunciada en anteriores procedimientos⁴², se ha señalado cuáles son las definiciones del servicio de transporte a fin de precisar la proporcionalidad de la medida en análisis. La entidad mencionó que esta resulta proporcional en cuanto al servicio de transporte regular de personas por sus características propias (regularidad, continuidad, obligatoriedad y uniformidad) que involucran un riesgo mayor.
76. De ahí que, el patrimonio neto mínimo al ser una figura contable y jurídica permite identificar la situación económica de la empresa y con ello su

En el caso que la autoridad competente de ámbito nacional, autorice con vehículos de inferior categoría que el M3 Clase III de 8.5 toneladas, o de la categoría M2 Clase III; el patrimonio mínimo requerido será el previsto para el servicio de transporte de personas de ámbito regional.

⁴⁰ Conforme ha sido señalado en anteriores pronunciamientos, el término organización se entiende como la articulación de los aspectos internos de las empresas para lograr un fin específico, por lo que una exigencia financiera o de orden patrimonial no es incompatible con dicho concepto.

⁴¹ Ver Resoluciones N° 0068-2012/CEB-INDECOPI, N° 0071-2012/CEB-INDECOPI, N° 0156-2012/CEB-INDECOPI, N° 0252-2012/CEB-INDECOPI, entre otras.

⁴² Ver los descargos del Ministerio realizados en los Expedientes N° 000158-2011/CEB, 000171-2011/CEB, 000177-2011/CEB entre otros.

Esta información es tomada en consideración para la evaluación del presente caso en virtud del principio de verdad material contenido en el Título Preliminar de la Ley N° 27444.

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

77. A entender de esta Comisión, la justificación de una modificación normativa involucra la identificación de un problema o un interés público a alcanzarse así como la respectiva sustentación que explique de qué manera la nueva disposición adoptada constituye una medida necesaria e idónea para cumplir con la finalidad propuesta. Por tanto, si bien puede entenderse que existe un problema determinado como es el índice de accidentes de tránsito, este no disminuiría a través de la exigencia de contar con un patrimonio mínimo, en tanto según lo alegado, solo garantizaría que se pueda afrontar una reparación civil o una indemnización en caso ocurriera un accidente.
78. Pese a la obligación que le corresponde al Ministerio como autoridad de transportes de justificar en el presente procedimiento la exigencia cuestionada, no ha logrado esclarecer la manera cómo la existencia de un mínimo patrimonial puede beneficiar directamente a las personas que, por ejemplo, se vean afectadas por un accidente de tránsito atribuible a una empresa de transporte.
79. En esta línea, debe tenerse en cuenta que el hecho de que exista dicho patrimonio no asegura el cumplimiento de una potencial obligación derivada de un accidente de tránsito. Por otro lado, no se ha acreditado cómo es que la exigencia cuestionada podría evitar o reducir la existencia de empresas que incumplan con la normativa de transporte vigente u otras obligaciones⁴³ ni se ha demostrado que la denunciante registre índices de siniestralidad o el incumplimiento de las normas de transporte.
80. Por estas consideraciones, con la aplicación de la medida cuestionada se estaría ocasionando a la denunciante su salida del mercado o, eventualmente, obligándola a asociarse con otras empresas en perjuicio de su libre iniciativa y decisión empresarial.

⁴³ Cabe señalar que en anteriores pronunciamientos tales como los emitidos en los Expedientes N° 000158-2011/CEB, 000171-2011/CEB y 000177-2011/CEB, el Ministerio ha señalado que los problemas que se buscaría evitar con la aplicación de la exigencia cuestionada son los accidentes de tránsito, incumplimiento del ordenamiento jurídico en materia laboral y tributaria, cobro de tarifas predatorias, "comisionismo", falta de liquidez para asumir el pago de posibles indemnizaciones, etc.

81. En atención a lo expuesto, en el presente caso el Ministerio no ha cumplido con justificar la modificación normativa efectuada en el RNAT referida a la exigencia de un mínimo patrimonial conforme a lo establecido en el artículo 5º de la Ley N° 27181.
82. Por consiguiente, corresponde declarar que la exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT como condición para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte regular de personas de ámbito nacional, establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38º del RNAT, constituye una barrera burocrática ilegal pues contraviene lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley N° 27181⁴⁴; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.

D.5. La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión:

83. El numeral 39.1) del artículo 39º del RNAT establece como requisito para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, la presentación de un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao⁴⁵.

⁴⁴ Este criterio es compartido por la Cuarta Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima del Poder Judicial, quien mediante Resolución N° 11 del 11 de enero de 2013 (emitida en el Proceso de Acción Popular seguido por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones, tramitado en el Expediente N° 548-2012-0-1801-SP-CI-04) declaró ilegal (y nula) la exigencia contenida en el numeral 1.5.1) del artículo 38º del RNAT.

⁴⁵ **Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC**
Artículo 39º.- Condiciones legales específicas adicionales que se debe cumplir para acceder y permanecer en el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional con origen y/o destino a la provincia de Lima Metropolitana y a la provincia constitucional del Callao.
39.1 Además de lo señalado en los numerales anteriores, la presentación de un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión constituye condición legal específica adicional, que se debe cumplir para acceder a prestar servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional, en rutas que tengan como origen y/o destino a la provincia de Lima Metropolitana y/o a la provincia constitucional del Callao, empleando total o parcialmente el Eje Longitudinal PE-1, incluyendo sus variantes y ramales, y/o el Eje Transversal PE-22, incluyendo sus variantes y ramales.
El estudio señalado en el párrafo precedente debe demostrar la viabilidad de la operación y, por tanto, el informe que lo represente debe contener como mínimo lo siguiente:
39.1.1 Resumen ejecutivo, señalando los principales aspectos del estudio de mercado, financiero y de gestión.
39.1.2 Análisis del mercado:
39.1.2.1 Panorama general del sector transporte de personas y un análisis socio-económico general de los centros poblados a los que se pretende servir
39.1.2.2 Perfil del mercado actual en la ruta, demanda de viaje versus oferta de servicios, público objetivo al que se proyecta orientar el servicio y porcentaje que se estima captar de la demanda de viaje.
39.1.2.3 Identificación de los transportistas que actualmente operan en la ruta y un análisis comparativo de los tipos de servicios y condiciones (tarifas, horarios, seguridad, atención, comodidades adicionales etc.) que ofrecería el transportista en relación a lo que ellos ofrecen.
39.1.2.4 Análisis del mercado futuro, estimación del mismo y proyección de la participación de la empresa.
39.1.3 Análisis de gestión:

84. En anteriores pronunciamientos⁴⁶ la Comisión ha declarado que esta exigencia constituye una modificación en la normativa aplicable, motivo por el cual corresponde verificar si el Ministerio ha presentado argumentos que justifiquen la referida modificación, en cumplimiento del artículo 5º de la Ley N° 27181.
85. En su defensa, el Ministerio ha indicado que la presente medida responde a la necesidad de conocer el impacto de la demanda que generará el autorizar una empresa de transportes adicional en Lima Metropolitana y/o en el Callao. Según la entidad, con su exigencia se resguarda la transitabilidad vehicular y se evita el incremento explosivo de la oferta, lo que conlleva a una distorsión grave que impide el funcionamiento del servicio de transporte terrestre, en tanto estos espacios territoriales albergan una gran cantidad de unidades vehiculares.
86. De conformidad con lo indicado en el presente pronunciamiento, no resulta suficiente identificar de la problemática que afectaría el interés público, sino que además se debe **evaluar y sustentar** la relación costo-beneficio de la nueva disposición adoptada, de manera que resulte claro que esta última constituye una medida necesaria para cumplir con la finalidad propuesta.
87. Sobre el particular, el Ministerio no ha explicado de qué manera coadyuvaría, eficientemente, la existencia de dicho estudio para resguardar y prevenir el crecimiento explosivo de la oferta. Por otra parte, tampoco se ha sustentado cuál sería la razón de trasladar dicha carga adicional al administrado cuando

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

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

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

39.1.4 Análisis Financiero.

39.1.4.1 Patrimonio mínimo exigido por este Reglamento y su composición.

39.1.4.2 Presupuesto de inversión y estructura de financiamiento.

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

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

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

39.1.4.6 Análisis de sensibilidad considerando por lo menos tres escenarios.

39.1.4.7 Análisis de punto de equilibrio.

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

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

⁴⁶ Ver Resoluciones N° 0252-2012/CEB-INDECOPI y N° 0332-2012/CEB-INDECOPI, entre otras.

podría, como entidad competente en materia de transporte, realizar un estudio con los datos necesarios para conocer la demanda de autorizaciones.

88. De ahí que, la entidad denunciada no ha cumplido con justificar legalmente las razones por las cuales ha considerado necesario efectuar un cambio en la normativa aplicable en materia de transportes y requerir el cumplimiento de una nueva exigencia no contemplada en el reglamento anterior, razón por la cual se contraviene el artículo 5º de la Ley N° 27181, conforme lo expuesto en la presente resolución.
89. Por lo tanto, corresponde declarar barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión dispuesta en el numeral 39.1) del artículo 39º del RNAT, como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o a la Provincia Constitucional del Callao; y, en consecuencia, fundada la denuncia en dicho extremo.
90. Finalmente, habiéndose detectado la ilegalidad de esta medida, carece de objeto pronunciarse acerca del argumento planteado por la denunciante en el sentido que la exigencia señalada en el presente punto implicaría un trato desigual en tanto únicamente deben cumplir con la mencionada obligación aquellas empresas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao.

D.6. La exigencia de contar con terminales y estaciones de ruta:

91. El numeral 4) del artículo 33º del RNAT establece como condición indispensable para prestar el servicio de transporte regular, que se acredite contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales⁴⁷.
92. Conforme ha sido señalado previamente en esta resolución, los artículos 11º y 16º de la Ley N° 27181 facultan al Ministerio a establecer a través del RNAT

⁴⁷ Reglamento de la Ley N° 27181, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2009-MTC

Artículo 33º.- Consideraciones generales

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

determinadas exigencias para la prestación del servicio de transporte como la que se analizará en este acápite. Sin embargo, corresponde evaluar si es que dicha entidad ha ejercido sus facultades conforme a lo establecido en el artículo 5º de la referida ley.

93. Al respecto, cabe indicar que en anteriores pronunciamientos⁴⁸ la Comisión ha declarado que la obligación establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT, vinculada a la exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales, no constituye una modificación en la normativa de transportes; motivo por el cual la disposición cuestionada en el presente procedimiento no contraviene lo dispuesto en el artículo 5º de la Ley N° 27181.
94. Por tanto, teniendo en cuenta las competencias del Ministerio para establecer requisitos en la prestación del servicio de transportes y al no haberse verificado una transgresión al artículo 5º de la Ley N° 27181, la obligación denunciada supera el análisis de legalidad.

E. Evaluación de razonabilidad:

95. De conformidad con la metodología aplicada y con el precedente de observancia obligatoria establecido en la Resolución N° 182-97-TDC, al haber identificado que las siguientes actuaciones cuestionadas por la denunciante constituyen la imposición de barreras burocráticas ilegales, no corresponde efectuar el análisis de razonabilidad respecto de estos extremos:
 - (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; materializado en el Oficio N° 787-2014-MTC/15.
 - (ii) La suspensión del otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al RNAT; establecida en la Tercera Disposición Complementaria Final de dicho reglamento.

⁴⁸ Ver Resoluciones N° 0073-2012/CEB-INDECOPI, N° 0406-2013/CEB-INDECOPI, N° 0381-2014/CEB-INDECOPI entre otras.

- (iii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) UIT como condición para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del RNAT.
 - (iv) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao; establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del RNAT.
96. Sin embargo, habiéndose determinado que la exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional (establecida en el numeral 4) del artículo 33° del RNAT) no constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal, corresponde proceder con el análisis de razonabilidad de la misma.
97. En el presente caso, la denunciante comunicó que la exigencia de contar con terminales terrestres o estaciones de ruta es una medida carente de razonabilidad debido a que resulta arbitraria, injusta y desproporcionada pues ocasiona un grave costo social a los pobladores que no podrán trasladarse y perderían su único medio de transporte.
98. La denunciante ha agregado que (i) la medida genera un desproporcionado costo económico en tanto implica el incremento de los pasajes para acceder al servicio de transporte en desmedro de los usuarios; (ii) la entidad no ha evaluado la inversión y los costos en los que deberán incurrir las empresas de transportes para su cumplimiento, así como el impacto en la competitividad y su permanencia en el mercado; y (iii) no resulta posible arrendar los terminales terrestres y/o estaciones de ruta dado que en la actualidad se encuentran en la situación de hacinamiento.
99. Según la denunciante, ello conlleva a la eventual salida del mercado de las empresas que prestan el servicio de transportes en zonas de baja demanda, es decir, zonas rurales o al interior del país. Así, las empresas de transportes se verían obligadas a construir los terminales terrestres y estaciones de rutas y trasladar la carga a los pasajeros o, no prestar el servicio en dichas localidades. En ambos casos se generaría la aparición de un mercado

informal que trate de satisfacer las necesidades de los pobladores y así, se causarían mayores problemas al sector formal.

100. Sobre el particular, el numeral 4) del artículo 33° del RNAT dispone lo siguiente:

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

101. Tal como se aprecia, la medida originada en contar con terminales terrestres y estaciones de ruta, para la permanencia en el servicio de transporte terrestre, ha sido establecida por el RNAT para rutas y escalas comerciales de modo general, vale decir, sin una distinción “*dependiendo del caso concreto*” respecto de las ciudades o centros poblados en los que operarían las empresas de transportes en el país.
102. Asimismo, la presente denuncia fue planteada en abstracto con relación a dicha medida, como una presunta barrera burocrática de alcance general contenida en una disposición administrativa **susceptible de ser impuesta** a la denunciante por su condición de agente económico en el sector de transportes.
103. De ahí que, de declararse fundada la denuncia en este punto, la exigencia de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales, sería inaplicable a la empresa denunciante para permanecer en el mercado de servicio de transporte público regular de personas sin alguna precisión de las rutas.
104. En ese sentido, si bien los indicios de carencia de razonabilidad presentados por la denunciante versan sobre zonas rurales o al interior del país con características particulares (baja demanda), los cuales no abarcan todas las ciudades del país al estar incluidos dichos lugares en el ámbito de aplicación de la norma (debido a que esta no diferencia ciudades o centros poblados que presenten problemas de congestión vehicular o seguridad vial o, en los

que no exista infraestructura habilitada), esta Comisión considera que los referidos indicios constituyen elementos suficientes para presumir la existencia de una presunta falta de razonabilidad de la medida cuestionada.

105. Adicionalmente, cabe indicar que en diversos pronunciamientos, esta Comisión⁴⁹ y la Sala⁵⁰, han declarado barreras burocráticas carentes de razonabilidad a la exigencia de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen y destino de las rutas y en las escalas comerciales; lo cual también constituyen indicios razonables⁵¹ para cuestionar la razonabilidad de dicha medida.
106. Al existir indicios que cuestionan la razonabilidad de la medida, le corresponde al Ministerio acreditar el cumplimiento de los siguientes aspectos⁵²:
 - a) Que la exigencia se encuentra justificada por un interés público y que es idónea para solucionar el problema que lo afecta.
 - b) Que la exigencia es proporcional a los fines que quiere alcanzar. En otras palabras, que los beneficios obtenidos por la restricción son mayores que los costos impuestos por ella.
 - c) Que, en términos generales, la exigencia es la menos gravosa para los administrados en relación con otras opciones existentes.
107. Por ello, corresponde realizar el análisis de razonabilidad de la exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno

⁴⁹ Ver Resoluciones N° 0156-2012/CEB-INDECOPI; 0252-2012/CEB-INDECOPI; N° 0315-2012/CEB-INDECOPI; entre otras.

⁵⁰ Ver Resoluciones N° 1522-2012/SC1-INDECOPI; N° 1628-2012/SC1-INDECOPI; N° 2258-2012/SC1-INDECOPI; entre otras.

⁵¹ En pronunciamientos anteriores, esta Comisión ha considerado que los antecedentes resolutivos que declaren barrera burocrática carente de razonabilidad determinada medida, constituyen indicios razonables que permiten a la Comisión requerir a la autoridad administrativa para que acredite la racionalidad de la exigencia cuestionada (ver la Resolución N° 0315-2012/CEB-INDECOPI).

⁵² A través de la Resolución N° 182-97-TDC, el Tribunal de Indecopi estableció lo siguiente:

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

de los extremos de la ruta y escalas comerciales para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional.

E.1. Interés público:

108. La Comisión comparte el criterio establecido por la Sala⁵³, al considerar que el transporte regular de personas constituye una materia de interés general en cuanto puede involucrar riesgos en contra del derecho a la vida, la integridad y la salud de las personas, derechos reconocidos en la Constitución⁵⁴.
109. Sin embargo, la Comisión considera que en esta etapa del análisis no se evalúa si el transporte en general califica como un asunto de interés público, sino si la medida denunciada, esto es, la exigencia de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta⁵⁵ como condición para permanecer en el mercado de servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional, tiene por objeto solucionar un problema concreto que afecta a la población y cuya existencia ha sido debidamente acreditada por parte de la entidad denunciada.
110. Según el Ministerio, la exigencia de contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta en los extremos de la ruta y escalas comerciales, tiene la finalidad satisfacer las necesidades de los usuarios y al resguardo de sus condiciones de seguridad y salud.
111. Por lo que, a criterio de la Comisión, se ha cumplido con acreditar el interés público que justifica la medida adoptada. Sin embargo, resulta necesario determinar si dicha medida es proporcional al interés público invocado, lo que implica evaluar los beneficios y costos que la misma puede involucrar, por lo que se deberá continuar con el análisis de razonabilidad.

E.2. Proporcionalidad:

⁵³ Ver Resoluciones N° 1522-2012/SC1-INDECOPI; N° 1628-2012/SC1-INDECOPI; N° 2258-2012/SC1-INDECOPI; entre otras.

⁵⁴ **Constitución Política del Perú**

Artículo 2º.- Toda persona tiene derecho:

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

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

⁵⁵ A través de una acreditación de la titularidad o de contar con contratos vigentes para usar y usufructuar dichos terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen y en el destino de las rutas.

112. El Ministerio tuvo la oportunidad de acreditar la proporcionalidad de la barrera burocrática denunciada desde que se le corrió traslado de la resolución que admite a trámite la denuncia⁵⁶. Sin embargo, a la fecha en que se emite la presente resolución, no ha presentado documentación alguna que acredite que cuando impuso dicha obligación, se evaluó la magnitud o la proporcionalidad de la medida, así como los efectos que la misma podría ocasionar en los agentes económicos, en el servicio de transporte de pasajeros o en la población.
113. Si bien el Ministerio tiene facultades para imponer a los transportistas la obligación de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta habilitados en cada extremo de la ruta y en las escalas comerciales, ello no implica que la misma sea razonable para todos los casos en los que se aplica.
114. Por tanto, tal como ha sido indicado por la Sala⁵⁷, a fin de que dicha obligación no sea arbitraria o desproporcionada, es necesario que la entidad acredite haber evaluado los costos que la misma generará en los agentes económicos, así como los efectos que podría ocasionar en el mercado. Ello, con la finalidad de determinar si existen supuestos en los que debería existir una excepción en los que la medida regulatoria que busca mitigar un riesgo termina causando otro de mayores consecuencias negativas.
115. En el presente caso, se evidencia que el Ministerio no tomó en cuenta el tamaño de las empresas, las rutas en las que operan ni el número de terminales terrestres y/o estaciones de ruta que existen y se encuentran autorizados en el país al momento de imponer la obligación. De acuerdo al Ministerio, lo que se protege es la seguridad y bienestar de las personas.
116. Si bien el Ministerio tiene la obligación de proteger la seguridad de los pasajeros en función a lo señalado en el artículo 3º de la Ley N° 27181, se debe recordar que dicho artículo también menciona que la acción estatal debe orientarse a la satisfacción de las necesidades de los usuarios, es decir a tener la posibilidad de acceder al servicio de transporte. Incluso, el artículo 4º

⁵⁶ En efecto, mediante Resolución N° 0043-2015/STCEB-INDECOPI, a través de la cual se admite a trámite la denuncia, la Comisión resolvió lo siguiente:

(...)

Tercero: al formular sus descargos, el Ministerio de Transportes y Comunicaciones deberá presentar información que permita evaluar la legalidad y razonabilidad de las barreras burocráticas denunciadas, tomando como referencia lo establecido en el precedente de observancia obligatoria sancionado por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal del Indecopi mediante la Resolución N° 0182-97/TDC-INDECOPI del 20 de agosto de 1997.

⁵⁷ Ver Resoluciones N° 1179-2011/SC1-INDECOPI, N° 1180-2011/SC1-INDECOPI y N° 1181-2011/SC1-INDECOPI del 15 de junio de 2011.

de dicha ley establece que el Estado tiene la obligación de dirigir su atención en mercados que se desarrollen en áreas de baja demanda de transporte a fin de mejorar la competitividad en los mismos⁵⁸.

117. En tal sentido, al imponer una obligación, el Ministerio necesariamente debe evaluar si la misma podría impactar negativamente en las empresas en atención a su tamaño y el tipo de ruta en la que operan, afectando el servicio de transporte terrestre en determinadas zonas del país o limitando la competitividad en los mismos.
118. De igual manera, se aprecia que dicha entidad no ha acreditado que hubiese evaluado la inversión y los costos en los que tendrían que incurrir las empresas de transporte para implementar la exigencia cuestionada, así como el impacto que ello podría tener en su competitividad y permanencia en el mercado, en caso de verse obligadas a construir un terminal terrestre y/o estación de ruta si es que no se encuentran en la posibilidad de arrendar dicha infraestructura.
119. En efecto, la exigencia cuestionada podría implicar una inversión significativa que pueda llevar a determinadas empresas a salir del mercado o, en todo caso, les sería difícilmente recuperable o sostenible si se atiende al bajo flujo de la demanda del servicio de transporte terrestre en las zonas rurales o zonas del interior del país donde prestan esporádicamente sus servicios.
120. En tal sentido, conforme a lo resuelto por la Sala⁵⁹, las empresas pequeñas que operan o pretenden operar en el interior del país donde no existe este tipo de infraestructura o la misma no se encuentra autorizada, se verían obligadas a: (i) construir los terminales terrestres y/o estaciones de ruta en el origen y destino de sus rutas y en cada escala comercial y trasladar dicha carga a los pasajeros a través del incremento del costo de los pasajes; o, (ii) no prestar sus servicios en dichas localidades, perjudicando a los usuarios que requieren de dicho servicio. Ello, pese a que no se ha acreditado que en

58

Ley N° 27181 Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre

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

Artículo 4º.- De la libre competencia y rol del Estado.-

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

59

Ver Resoluciones N° 1522-2012/SC1-INDECOPI; N° 1628-2012/SC1-INDECOPI; N° 2258-2012/SC1-INDECOPI; entre otras.

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

121. En ambos supuestos, la medida regulatoria impuesta genera un impacto negativo en los pobladores de la zona, los cuales corren el riesgo de perder su único medio de transporte. Cabe indicar que la salida del mercado de las empresas que prestan sus servicios en zonas de baja demanda, podría generar la aparición de un mercado informal que trate de satisfacer las necesidades de los pobladores, causando más problemas de los que se solucionan.
122. En consecuencia, esta Comisión considera que el Ministerio no habría acreditado la proporcionalidad de la barrera burocrática denunciada.

E.3. Opción menos gravosa:

123. Con relación a este aspecto, la Sala ha señalado que se debe tener en cuenta que si bien el RNAT del año 2004 también establecía que los transportistas debían contar con terminales terrestres y/o estaciones de ruta para prestar sus servicios, existía una excepción para el caso de servicios de transporte regular de personas que se realizarán en ruta corta y/o en zonas rurales donde no existieran terminales terrestres o estaciones de ruta.
124. Así, el artículo 154º del anterior RNAT establecía que en dichos casos, la autoridad competente para otorgar licencias de funcionamiento de terminales terrestres o estaciones de ruta podía autorizar, excepcionalmente, el uso de paraderos para prestar dichos servicios, para lo cual debían contar con la opinión favorable de la Dirección General de Circulación Terrestre del Ministerio o de las Direcciones Regionales Sectoriales encargadas de la circulación terrestre. La norma establecía que dicha opinión favorable sólo se emitiría en caso el paradero no representase un riesgo para la seguridad de los usuarios o el ambiente⁶⁰.

⁶⁰ Decreto Supremo 009-2004-MTC.

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

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

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

125. Posteriormente, dicho artículo fue modificado estableciéndose que de manera excepcional y tratándose del servicio de transporte regular de personas que se realice en ruta corta y/o zonas rurales donde no existieran terminales terrestres y/o estaciones de ruta, los gobiernos locales, previa opinión técnica del órgano encargado de administrar la infraestructura vial, implementarían paraderos para dicho servicio, siempre que ello no representase un riesgo para la seguridad de los usuarios, la calidad del servicio y el ambiente y siempre que éstos se encontrarán ubicados fuera de la calzada y bermas laterales de la vía que corresponda al sentido del tráfico en el que se desarrolla la ruta y preferentemente cerca de puentes peatonales⁶¹.
126. Si bien el actual RNAT también hace mención a los paraderos de ruta⁶² no se ha señalado de manera expresa que éstos sean una alternativa para cumplir con la obligación establecida en el numeral 4) del artículo 33º del RNAT, el cual establece que los transportistas que presten el servicio de transporte público regular de personas deben contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales.

licencia. Dicha opinión favorable se emitirá únicamente cuando el paradero no represente riesgo alguno para la seguridad de los usuarios y el ambiente.
(...)

61 **Decreto Supremo 009-2004-MTC**

Artículo 154º.- Condiciones técnicas para estaciones de ruta y paraderos del servicio de transporte interprovincial de personas. Las estaciones de ruta deberán cumplir con las mismas condiciones técnicas establecidas para los terminales terrestres en lo que fuera aplicable, debiendo contar como mínimo con áreas para la atención de los usuarios, embarque y desembarque de pasajeros y servicios higiénicos. Se autorizarán sólo en ciudades con menos de cincuenta mil (50 000) habitantes. De manera excepcional, tratándose del servicio de transporte interprovincial regular de personas que se realiza en ruta corta y/o por zonas rurales donde no existan terminales terrestres o estaciones de ruta, los Gobiernos Locales, previa opinión técnica del órgano encargado de administrar la infraestructura vial, implementarán paraderos para dicho servicio, siempre y cuando ello no represente riesgo alguno para la seguridad de los usuarios, calidad del servicio y el ambiente y que éstos se encuentren ubicados fuera de la calzada y bermas laterales de la vía que corresponda al sentido del tráfico en que se desarrolla la ruta y preferentemente en las proximidades de los puentes peatonales. La distancia mínima entre paraderos será de dos (2) kilómetros en el mismo sentido del tráfico y de un (1) kilómetro en diferente sentido del tráfico. (...)

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

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

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

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

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

127. Dado que el Ministerio no ha acreditado haber evaluado otras opciones para conseguir el objetivo que pretende salvaguardar al imponer la obligación contenida en el numeral 4) del artículo 33° del RNAT, como por ejemplo la que se encontraba prevista en el artículo 154° del RNAT anterior que permitía el uso de paraderos de ruta en vez de terminales terrestres y/o estaciones de ruta para la prestación del servicio de transporte de pasajeros en determinadas circunstancias, y, los motivos por los que éstas fueron desechadas, esta Comisión considera que no se habría evidenciado que la barrera burocrática impuesta el mencionado numeral del artículo 33° del RNAT sea la medida menos gravosa.
128. La falta de información brindada por el Ministerio genera que esta Comisión tenga por no satisfecha la obligación de acreditar la razonabilidad de la barrera burocrática denunciada, teniendo en cuenta el precedente de observancia obligatoria aprobado mediante Resolución 182-97-TDC.
129. Por tanto, la exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales, para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional, establecida en el numeral 4) del artículo 33° del RNAT, constituye una barrera burocrática carente de razonabilidad en los términos expuestos en la presente resolución; en consecuencia, corresponde declarar fundada la denuncia en este extremo.

POR LO EXPUESTO:

En uso de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 y el artículo 48° de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996; así como en la Sexta Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 807;

RESUELVE:

Primero: desestimar los cuestionamientos efectuados por el Ministerio de Transportes y Comunicaciones en el presente procedimiento, los cuales se encuentran en las Cuestiones Previas de la presente resolución.

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

- (i) El mantenimiento de la suspensión del otorgamiento de autorizaciones para prestar el servicio de transporte interprovincial de personas en la red vial nacional en la ruta Lima - Cusco y viceversa; materializado en el Oficio N° 787-2014-MTC/15.
- (ii) La suspensión de otorgamiento de nuevas habilitaciones técnicas de infraestructura complementaria de transporte en tanto no se aprueben las normas complementarias al Reglamento Nacional de Administración de Transporte; establecida en la Tercera Disposición Complementaria Final de dicho cuerpo normativo.
- (iii) La exigencia de contar con un patrimonio neto mínimo de mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias como condición para acceder y permanecer en el mercado del servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional; establecida en el numeral 38.1.5.1) del artículo 38° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.
- (iv) La exigencia de presentar un estudio de factibilidad de mercado, financiero y de gestión, como requisito para prestar el servicio de transporte público regular de personas de ámbito nacional en rutas que tengan como origen y/o destino Lima Metropolitana y/o el Callao; establecida en el numeral 39.1) del artículo 39° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte.

Tercero: declarar barrera burocrática carente de razonabilidad la exigencia de contar con terminales terrestres y estaciones de ruta autorizada en cada uno de los extremos de la ruta y escalas comerciales, para permanecer en el mercado de servicio de transporte terrestre interprovincial de personas en la red vial nacional, establecida en el numeral 4) del artículo 33° del Reglamento Nacional de Administración de Transporte; y en consecuencia, fundada la denuncia interpuesta por Kalicanto Peru E.I.R.L., en este extremo.

Cuarto: disponer que no se aplique a Kalicanto Peru E.I.R.L. las barreras burocráticas declaradas ilegales y la barrera burocrática declarada carente de razonabilidad en el presente procedimiento, y así como los actos que las efectivicen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996.

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

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

***LUIS RICARDO QUESADA ORÉ
PRESIDENTE***