



ALCANCES GENERALES SOBRE LA ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS

**Secretaría Técnica de la Comisión de Eliminación de
Barreras Burocráticas del Indecopi**

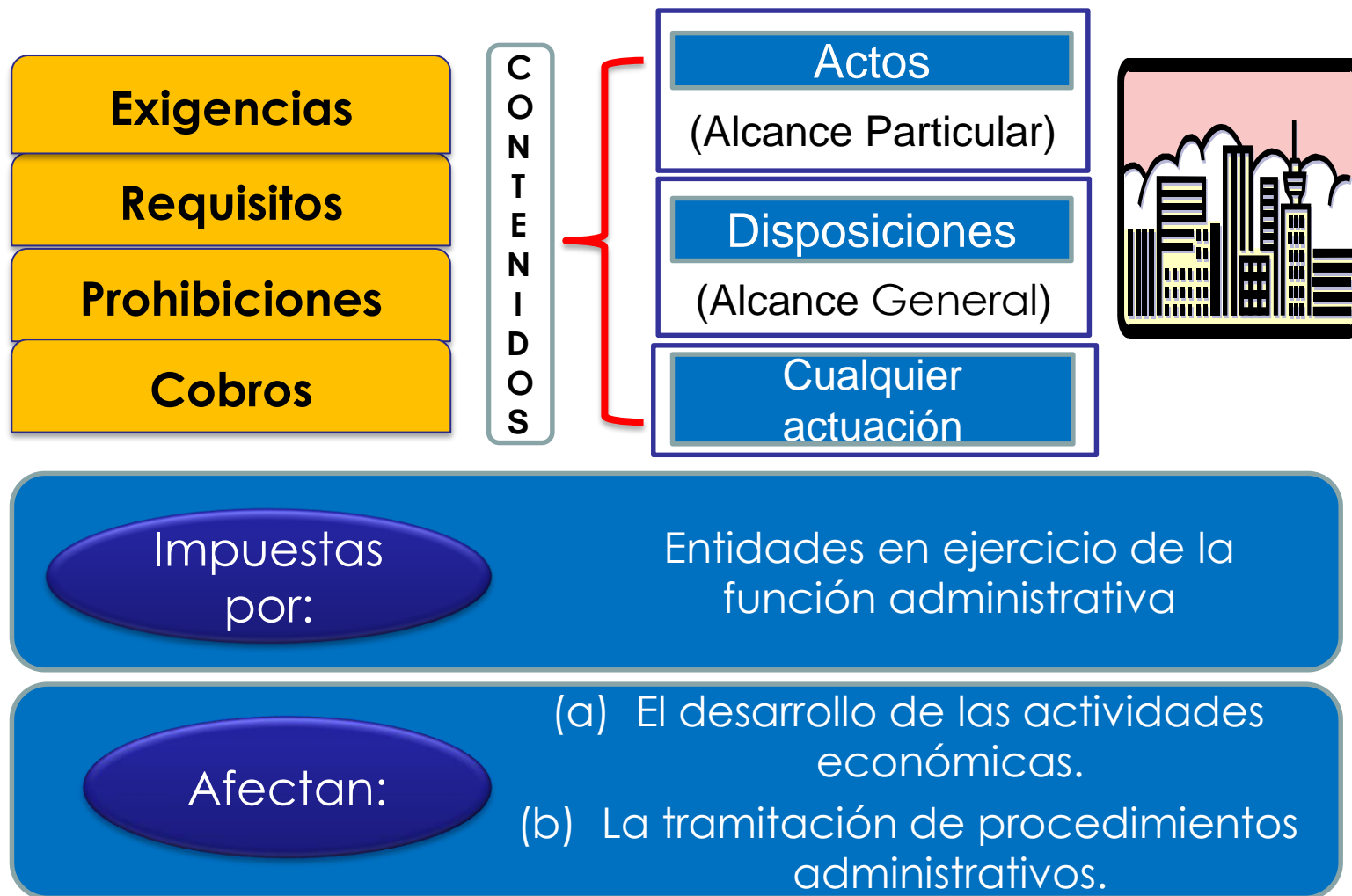
Yury Romero Serrano

6 y 7 de julio de 2016

TEMAS:

- BARRERAS BUROCRÁTICAS
- BARRERAS BUROCRÁTICAS ILEGALES O CARENTES DE RAZONABILIDAD
- FACULTADES SANCIONADORAS DE LA COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DEL INDECOPI (EN ADELANTE, LA CEB)
- ALGUNOS EJEMPLOS DE BARRERAS BUROCRÁTICAS EN MATERIA DE EDIFICACIONES E INSPECCIÓN TÉCNICA DE SEGURIDAD EN EDIFICACIONES.

Barreras Burocráticas



Formas de materialización

A través de actos administrativos (Alcance Particular)

- Declaraciones unilaterales con efectos particulares.
- Ejemplos: resoluciones que otorgan o deniegan autorizaciones, determinaciones de deudas, liquidaciones, etc.

A través de disposiciones administrativas (Alcance General)

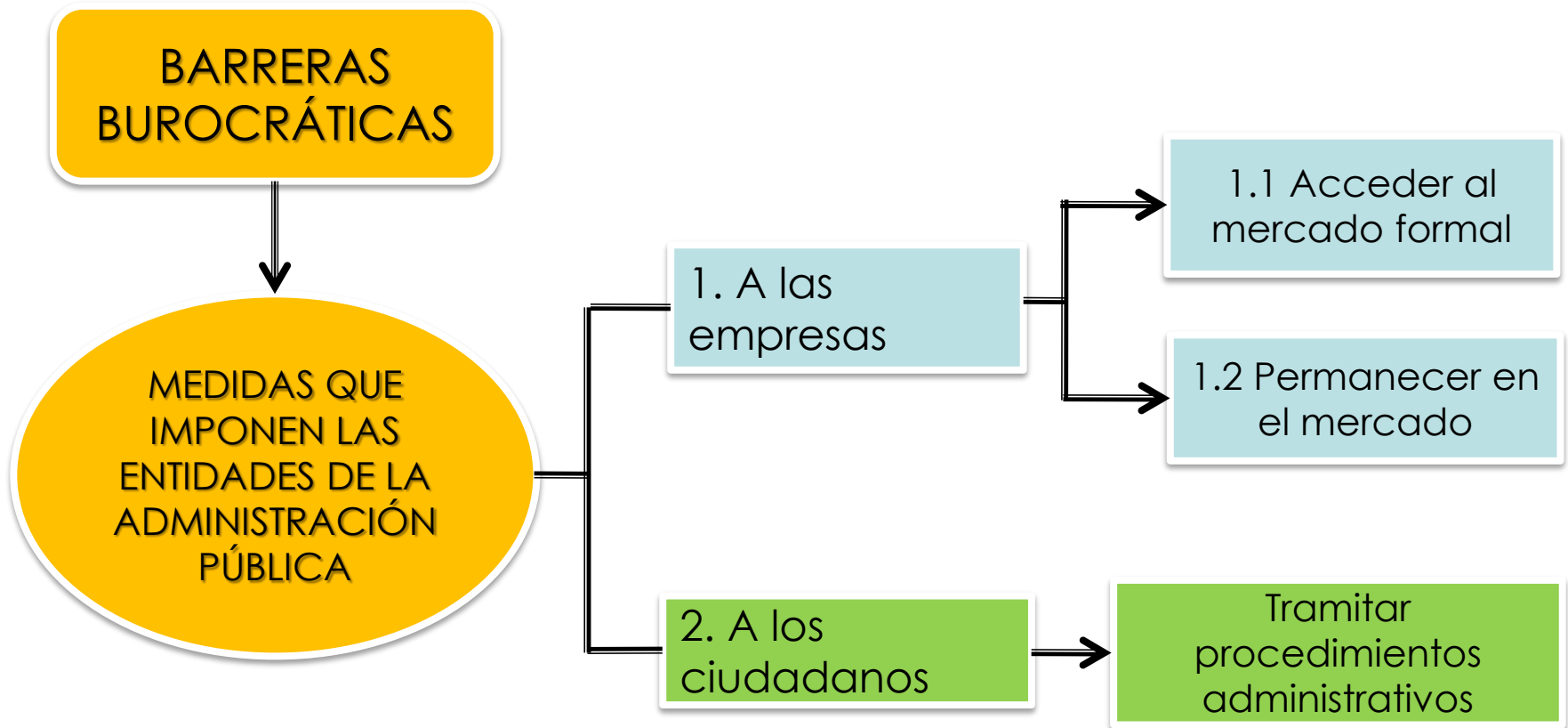
- Las declaraciones de la administración con efectos generales.
- Ejemplos: reglamentos, ordenanzas, resoluciones supremas, etc.

Formas de materialización

A través de cualquier actuación de las entidades de la administración pública

- Los alcances jurídicos de esta competencia serán establecidos por la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB) y la Sala Especializada en Defensa de la Competencia a través de los pronunciamientos que sobre el particular emitan en su oportunidad.

Barreras Burocráticas



Barreras Burocráticas (Clasificación)

I. B.B. para acceder al mercado

Ejemplos:

- Obtener una licencia de funcionamiento.
- Constituir una empresa y registrarla en la Sunarp.
- Obtener un R.U.C ante la Sunat.

II. B.B. para permanecer en el mercado

Ejemplos:

- Cambios de zonificación en el distrito.
- Restricciones de horario para funcionamiento de locales.
- Nuevos límites a la antigüedad de los vehículos.

¿Qué no es una Barrera Burocrática?

**Exigencias,
requisitos,
prohibiciones o
cobros
impuestos a
través de
LEYES**

**Nulidades o
revisión de
actos
administrativos**

**Imposición de
sanciones**

**Inacciones u
omisiones de
las Entidades
Públicas**

**Las
condiciones
para contratar
con el Estado**

¿Cuál es la única autoridad encargada de **identificar y eliminar** barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad?



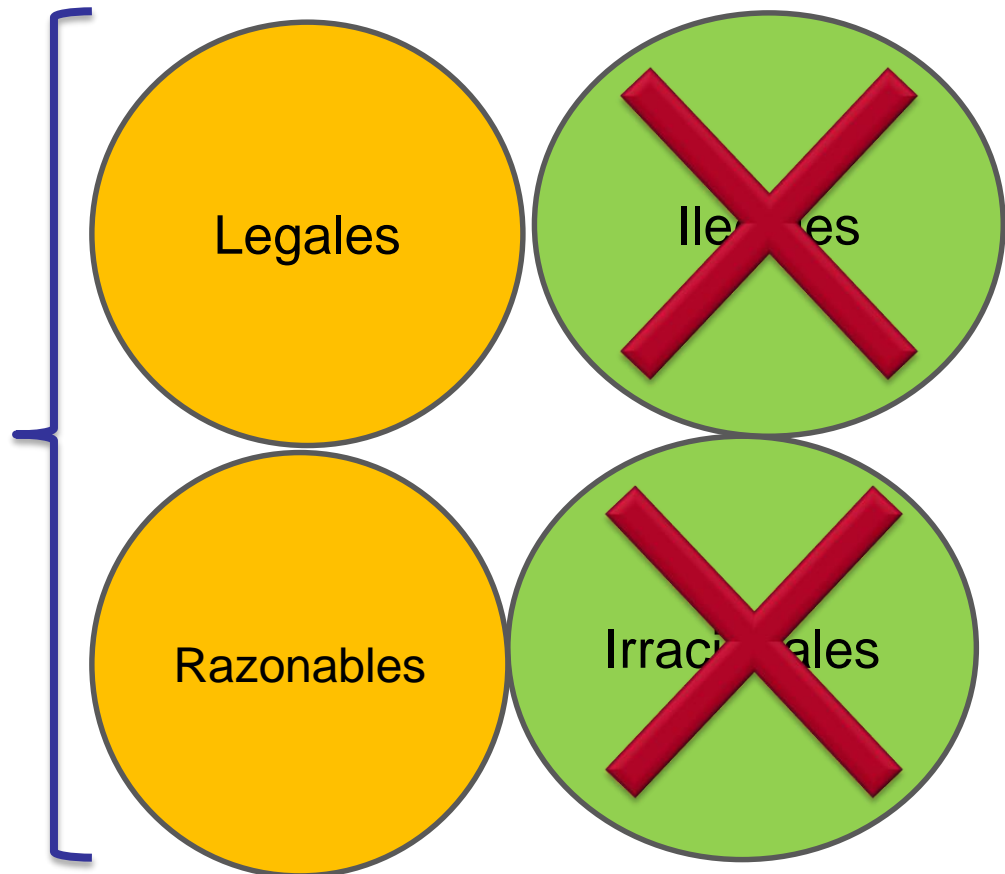
El Indecopi, a través de la CEB y las Comisiones de las Oficinas Regionales (ORIS) a nivel Nacional.

Barreras Burocráticas

¿Todas las barreras burocráticas deben eliminarse? ¿Son todas malas?

Respuesta: **No**

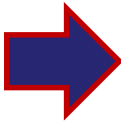
Compatibilizan el
interés privado y
el público



BARRERAS BUROCRÁTICAS ILEGALES O CARENTES DE RAZONABILIDAD

¿Cuáles son
las barreras
burocráticas
ilegales?

Aquellas
**exigencias,
requisitos,
prohibiciones o
cobros** que:

- 
1. Exceden el ámbito de competencia de la entidad que las impone. (Legalidad **de fondo – competencial**).
 2. No respetan los procedimientos y formalidades necesarios para su imposición. (Legalidad **de forma**).
 3. Contravienen el marco legal promotor de la libre iniciativa privada y de la simplificación administrativa. (Legalidad **de fondo – por incompatibilidad**).

Barreras Burocráticas Ilegales

Ilegal por razones de **fondo**:

Caso 1:

Una municipalidad distrital establece la obligación de contar con licencia de funcionamiento para el desarrollo de actividades mineras dentro de su distrito por razones ambientales.

¿Una municipalidad está facultada para ello? (legalidad de fondo – competencial)

Respuesta:

No: i) las autorizaciones de funcionamiento que otorgan las municipalidades solamente pueden ser exigidas por razones de zonificación y únicamente en espacios urbanos; ii) La afectación ambiental producida por las actividades mineras se encuentra a cargo de un organismo técnico facultado para tal efecto (OSINERMIN); iii) El funcionamiento de una planta o yacimiento minero es determinado por la concesión correspondiente, otorgada por el MEM.



Barreras Burocráticas Ilegales

Ilegal por razones de **fondo**:

Caso 2:

La Municipalidad Distrital de San Borja exige una autorización municipal por cada marca que exponga una empresa dentro de un mismo anuncio publicitario.



¿Una municipalidad está facultada para ello? (legalidad de fondo – competencial)

Respuesta: No: i) la evaluación que pueden efectuar las municipalidades a la hora de otorgar una “Autorización por anuncios publicitarios” se circunscribe a verificar si la ubicación de la estructura publicitaria (elemento que contiene la publicidad) es compatible con las normas técnicas sobre acondicionamiento territorial y ornato del distrito; ii) El exigir una autorización por cada marca publicitada implica efectuar una evaluación previa de la publicidad lo cual se encuentra prohibido por el marco legal en materia publicitaria.

Barreras Burocráticas Ilegales



Ilegal por razones de **fondo**:

(Por incompatibilidad con Normas de Simplificación Administrativa)

Caso 3:

Para obtener una “licencia de edificación”, la Municipalidad del Callao exige el pago de un derecho de trámite en función del valor de la obra que se va a autorizar.

¿Una municipalidad está facultada para ello? (legalidad de fondo – competencial)

Respuesta:

No: Si bien las municipalidades están facultadas a exigir Autorizaciones por el inicio de toda edificación y al pago por derecho de trámite, deben respetarse determinados límites de simplificación administrativa. El monto de la tasa que exija una entidad por la realización de cualquier trámite debe ser determinado únicamente **en función del costo del servicio** administrativo que se brinde. El valor de la obra no es un referente de cálculo válido.

Barreras Burocráticas Ilegales

Ilegal por razones de fondo:

(Por incompatibilidad con normas que protejan la libre iniciativa)

Caso 3:

El MTC dispone la suspensión en el otorgamiento de concesiones para prestar el servicio de transporte interprovincial en determinadas rutas, por motivos de sobreoferta en el mercado y falta de calidad en el servicio

¿Una entidad del Estado puede suspender sus procedimientos?

¿Son válidas las razones de la medida?

(legalidad de fondo – competencial)

Respuesta:

No: i) Solo por ley o mandato judicial una entidad puede suspender la tramitación de un procedimiento administrativo a su cargo.
ii) No corresponde a una autoridad del Estado emitir disposiciones que incidan en la oferta y demanda de un bien o servicio. La evaluación de dichos aspectos corresponde a los agentes económicos.

Barreras Burocráticas ilegales

■ Por razones de Forma:

Caso:

Una municipalidad establece el pago de un derecho de trámite por obtener una licencia de funcionamiento, pero no lo aprueba por ordenanza municipal ni publica dicha norma.

¿El cobro es legal o ilegal? ¿Por qué?

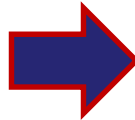
Respuesta:

No: Si bien las municipalidades están facultadas para exigir tasas, deben previamente cumplir con determinadas formalidades (aprobación y publicación).

¿Cuáles son las
barreras
burocráticas
carentes de
razonabilidad ?



Aquellas
exigencias,
requisitos,
prohibiciones o
cobros que
carecen de:



1. **Una justificación:** No se justifican en un interés público a tutelar o no son idóneas para cumplir con este.
2. **Una sustentación satisfactoria:** Guardando relación con un interés público son desproporcionadas (costos > beneficios).
3. **Una elección eficiente:** No es la opción menos gravosa que existe para tutelar el interés público.

Barrera Burocrática carente de razonabilidad

Caso 1:

El MTC determina que la antigüedad máxima de permanencia de vehículos para prestar el servicio interprovincial de transporte sea de 15 años.



¿Como evaluar la razonabilidad de la medida?

- Fin propuesto: La seguridad de los pasajeros / cantidad de accidentes.
(¿La antigüedad de un vehículo afecta la seguridad de su funcionamiento?)
- Proporción de la medida:
(¿es proporcional una antigüedad de 15 años?)
- Medida Menos costosa (dentro de una gama de opciones): Podrían realizarse revisiones técnicas mas exhaustivas. Debería verificarse las horas de sueño del conductor, preparación del conductor.

Caso 1:

El MTC determina que todas las empresas de transporte del Ámbito nacional deban tener un patrimonio mínimo neto de 1000 UIT. Dicha medida tiene como finalidad de que las empresas cuenten con el suficiente respaldo económico para indemnizar a las personas afectadas por accidentes de tránsito.



¿Como evaluar la razonabilidad de la medida?

- Fin propuesto: La seguridad de los pasajeros /reducir cantidad de accidentes. /solvencia de empresas / indemnización rápida de víctimas (¿la capacidad económica implica un mejor cumplimiento de normas? Induce a reducir el índice de accidentes?)
- Proporción de la medida: (¿Cuáles son los beneficios y perjuicios de la medida? Son mayores los beneficios?)
- Medida Menos costosa (dentro de una gama de opciones): Podría realizarse una mejor fiscalización de las empresas de transporte. Revisiones técnicas mas exhaustivas. Debería verificarse las horas de sueño del conductor, preparación del conductor.

FACULTADES SANCIONADORAS DE LA CEB

Artículo 26BIS del Decreto Ley N° 25868

Sanción a funcionarios

La CEB podrá sancionar al **funcionario, servidor público o a cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual**, que aplique u ordene la aplicación de la barrera burocrática declarada **ilegal y/o carente de razonabilidad**, en los siguientes supuestos:

a) Por incumplir el mandato de inaplicación o eliminación de la barrera burocrática declarada **ilegal y/o carente de razonabilidad**.

Sanción a funcionarios

b) Por aplicar restricciones tributarias al libre tránsito, al contravenir lo establecido en el artículo 61 del TUO de la Ley de Tributación Municipal, aprobado por Decreto Supremo N° 156-2004-EF.

c) Cuando en un procedimiento iniciado **de parte** se denuncie la aplicación de determinadas barreras burocráticas **previamente declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad en un procedimiento de oficio.**

<https://www.indecopi.gob.pe/web/eliminacion-de-barreras-burocraticas/resoluciones-de-procedimientos-de-oficio-publicadas-en-el-diario-oficial-el-peruano>

Sanción a la ENTIDAD

d) Cuando en un procedimiento iniciado **de parte o de oficio**, la barrera burocrática es declarada ilegal como consecuencia de cualquiera de los siguientes supuestos:

Exigir requisitos adicionales a los máximos establecidos en la Ley N° 28976 y Ley N° 29090

Exigir montos de derecho de tramitación que no se encuentren en función al costo real del procedimiento o derechos de tramitación que superen la UIT

-Exigir requisitos que:
No se encuentren incluidos en el TUPA.

Encontrándose en el TUPA no tengan normatividad vigente o

Se encuentren derogados.

- Aplique tasas que no han sido aprobados conforme con lo dispuesto en los artículos 44 y 45.

-Aplique tasas que no han sido ratificadas por las Municipalidades Provinciales correspondientes.

Establecer plazos mayores a los señalados en determinados dispositivos legales

Exigir documentación y/o información que la Ley N° 27444 prohíbe solicitar

Aplicar regímenes de silencio administrativo sin observar lo dispuesto en la Ley N° 29060

No solicite la subsanación documental de manera oportuna

Monto de las sanciones

Desde una amonestación hasta una multa de veinte (20) UIT, considerando:

- 1) Gravedad del daño
- 2) Reincidencia y/o continuidad de la comisión de la infracción
- 3) Intencionalidad
- 4) Otros criterios que establezca la Comisión según el caso particular

❑ Exigencia de presentar la información y/o documentación señalada en el artículo 40 de la Ley del Procedimiento Administrativo General como requisito para la tramitación de un procedimiento administrativo.

- ✓ Aquella que la entidad solicitante posea o deba poseer en virtud de algún trámite realizado anteriormente por el administrado en cualquiera de su dependencias, o por haber sido fiscalizado por ella, durante cinco (5) años anteriores inmediatos, siempre que los datos no hubieren sufrido variación ni haya vencido la vigencia del documento entregado.
- ✓ Aquella que haya sido expedida por la misma entidad o por otras entidades públicas del sector
- ✓ Otros.

❑ Exigencia de presentar la información y/o documentación mencionada en el artículo 41 de la Ley del Procedimiento Administrativo como requisito para la tramitación de un procedimiento administrativo.

- ✓ Documentos originales o copias legalizadas en lugar de copias simples o autenticadas por los fedatarios institucionales (en este último caso cuando sea razonablemente indispensable).
- ✓ Otros.

ALGUNOS EJEMPLOS DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DECLARADAS ILEGALES O CARENTES DE RAZONABILIDAD POR LA CEB EN MATERIA DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO



Imagen obtenida de: <http://www.prismainternetmarketing.com/servicios/tiendas-online.html>

BARRERAS BUROCRÁTICAS DECLARADAS ILEGALES

☐ Desconocimiento de la vigencia indeterminada de la licencia de funcionamiento.

- Exigencia de renovar
- Imposición de una vigencia determinada.

(Arts. 11 y 14 de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento)

☐ Restricción horaria.

(Arts. 203 y 205 de la Ley del Procedimiento Administrativo General)

☐ Imposición de cambio de zonificación.

(Art. 14 de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento)

BARRERAS BUROCRÁTICAS DECLARADAS ILEGALES

- ☐ Exigencia de requisitos adicionales a los contemplados en la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.

(Art. 7 de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento)

- ☐ Desconocimiento de la licencia de funcionamiento obtenida en aplicación del silencio administrativo positivo.

(Art. 8 de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento)

- ☐ Imposición de condiciones no contempladas en la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento.

(Art. 6 de la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento)

- ☐ Derechos de tramitación.

(Art. 45 de la Ley del Procedimiento Administrativo General)

BARRERA BUROCRÁTICA DECLARADA CARENTE DE RAZONABILIDAD

☐ Restricción horaria.

PROCEDIMIENTO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO

Durante tramitación del procedimiento de licencia de funcionamiento, pueden configurarse los siguientes supuestos pasibles de ser sancionados por la CEB:

Exigir
requisitos
adicionales
a los
máximos
permitidos

El trámite
duró más de
los 15 días
hábiles (el
TUPA decía
10 días)

Aplicar SAN

Cobrar una
tasa que no
corresponde
a sus costos

ALGUNOS EJEMPLOS DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DECLARADAS ILEGALES EN MATERIA DE INSPECCIONES TÉCNICAS DE SEGURIDAD EN EDIFICACIONES



BARRERAS BUROCRÁTICAS DECLARADAS ILEGALES

- ❑ La exigencia de renovar cada dos (2) años el Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil (bajo el anterior reglamento).
- ❑ La imposición de un periodo de vigencia determinada para los Certificados de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones.

(Arts.: II del Título Preliminar y 2 de la Ley del Procedimiento Administrativo General)

- ❑ La exigencia de contar con una licencia de funcionamiento de su establecimiento comercial, como condición para la tramitación de un Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Edificaciones.

(Art. numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General/ normativa en materia de seguridad en edificaciones)

Gracias por su atención

Consultas, comentarios y/o sugerencias a:
consultasbarreras@indecopi.gob.pe

Link de descarga de “**El ABC de eliminación de barreras burocráticas dirigido a las Micro y Pequeñas Empresas - MYPE**”: <http://repositorio.indecopi.gob.pe/handle/11724/5020>