Proyecto de Ley N° 500/2021 - CR

CONGRESO de la REPÚBLICA

ADRIANA TUDELA GUTIERREZ
Congresista de la República

"Año del Bicentenario del Perú: 200 años de Independencia"

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Área de Trámite y Digitalización de Documentos
20 OCT 2021
RECIBIDO
Firma _____ Hora 10:20 AM

PROYECTO DE LEY QUE FORTALECE LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS EN ARAS DE PROMOVER LA REACTIVACIÓN ECONÓMICA NACIONAL

La congresista Adriana Tudela Gutiérrez, integrante del Grupo Parlamentario Avanza País, ejerciendo el derecho de iniciativa legislativa que le confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú y de conformidad con el artículo 22° del inciso c), 67°, 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República; propone el siguiente:

I. FORMULA LEGAL

PROYECTO DE LEY QUE FORTALECE LA LEY DE PREVENCIÓN Y ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS EN ARAS DE PROMOVER LA REACTIVACIÓN ECONÓMICA NACIONAL

Artículo 1. Objeto de la Ley
La presente ley tiene por objeto modificar diversos artículos del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, a fin de promover la reactivación económica y dotar a los emprendedores nacionales de las herramientas idóneas para denunciar las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Artículo 2. Modificación de los artículos 3, 4, 7, 8, 9, 14, 15, 16, 18, 19, 23, 24, 27, 46 y 49 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas
Modifícanse los artículos 3, 4, 7, 8, 9, 14, 15, 16, 18, 19, 23, 24, 27, 46 y 49 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, en los términos siguientes:

"**Artículo 3.- Definiciones**
Para efectos de la presente ley, debe tenerse en cuenta las siguientes definiciones:
(...)
3. Barrera burocrática: exigencia, requisito, limitación, prohibición, **negativa** y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u

obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. **Los efectos de la barrera burocrática sobre el administrado pueden ser directos o indirectos.** La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad.

Sin perjuicio de las responsabilidades que se deriven de la aplicación de la normativa correspondiente, no se consideran barreras burocráticas dentro del ámbito de la presente ley:

a. Las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros establecidos a través de leyes u otras normas con rango de ley y alcance nacional, emitidas al amparo de la función legislativa.

b. Las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros contenidos en contratos suscritos por una entidad, procesos de subasta o bases de algún tipo de concurso para contratar con el Estado.

c. Las omisiones, inacciones o cualquier inactividad de la administración pública, **salvo que su actuación sea indispensable para el ejercicio de las actividades económicas o para la ejecución de un procedimiento administrativo y no exista una solución alternativa por medio del régimen de silencios administrativos u otros. En estos casos, la medida correctiva adoptada por la instancia competente del Indecopi no debe arrogarse facultades propias de la autoridad denunciada.**

d. Las tarifas o contraprestaciones por servicios prestados por el Estado o por empresas privadas o públicas, ajenos al ejercicio de la función administrativa.

e. El cobro de aranceles e impuestos y, en general, cualquier tributo no vinculado, así como los criterios para su determinación.

f. Las medidas fito y zoosanitarias, conforme a la sexta disposición final y complementaria de la Ley General de Sanidad Agraria, aprobada por el Decreto Legislativo Nº 1059.

g. Las controversias contencioso-tributarias, en especial, aquellas vinculadas a la correcta o incorrecta determinación de un tributo en un caso concreto.

h. El cobro de arbitrios a personas naturales sin actividad económica.

i. La declaración de nulidad de un acto administrativo por motivos de debido procedimiento. **Sin perjuicio de ello, el acto administrativo podrá ser utilizado para acreditar la existencia de una barrera burocrática cuando la sanción haya tenido como fundamento el incumplimiento de la**

barrera burocrática controvertida.
(...)"

"Artículo 4.- Principios de las autoridades a cargo de supervisar la presente ley
(...)
3. Principio de interpretación favorable. - Cuando existe más de una forma de interpretar los casos, la Comisión y la Sala deben hacer prevalecer aquel sentido interpretativo que cumpla mejor la finalidad de la legislación sobre eliminación de barreras burocráticas y simplificación administrativa, así como de los artículos contenidos en el Título II del Decreto Legislativo N° 757, Ley marco para el crecimiento de la inversión privada, en favor de la competitividad nacional".

"Artículo 7.- Tipos de inicio de procedimientos en materia de eliminación de barreras burocráticas
(...)
7.4 La denuncia informativa deberá ser atendida por la Secretaría Técnica de la Comisión en un plazo máximo de quince (15) días hábiles. Asimismo, la Secretaría Técnica tendrá un plazo máximo de treinta (30) días hábiles para iniciar un procedimiento de oficio o archivar la denuncia informativa, comunicando la decisión al administrado, la cual deberá estar debidamente motivada. Dichos actuados serán publicados en el portal institucional del Indecopi.

No se consideran justificaciones suficientes para el archivo de la denuncia:

a. La falta de medios probatorios suficientes que el propio Indecopi pueda adquirir por medio de requerimientos.

b. La carencia de precisión de la barrera controvertida o sus medios de materialización, cuando la entidad competente pueda advertir su existencia por propia iniciativa, de conformidad con los principios de informalismo y verdad material, regulados en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

c. La falta de suficientes indicios de carencia de razonabilidad, cuando la entidad competente pueda identificarlos por propia iniciativa.

d. Sobrecarga administrativa y/o dificultad para cumplir los plazos establecidos en la presente ley."

"Artículo 8.- De la inaplicación con efectos generales de barreras burocráticas ilegales contenidas en disposiciones administrativas

8.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte o de oficio, la Comisión o la Sala, declare la ilegalidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones administrativas, dispone su inaplicación con efectos generales, **siempre que la ilegalidad de la barrera burocrática no se haya originado por una revocación indirecta de licencia de funcionamiento.**"

"**Artículo 9.- De la declaración de barreras burocráticas carentes de razonabilidad en procedimientos de oficio**
En los procedimientos iniciados de oficio en los que se declare la carencia de razonabilidad de barreras burocráticas contenidas en disposiciones administrativas, la Comisión o la Sala, de ser el caso, **dispone su inaplicación con efectos generales y** ordena la publicación de un extracto de la resolución en el diario oficial "El Peruano"."

"**Artículo 14.- Análisis de legalidad**

14.1. El análisis de legalidad de una barrera burocrática implica que la Comisión o la Sala, de ser el caso, evalúe los siguientes aspectos:
(...)
b. Si la entidad siguió los procedimientos y/o formalidades que exige el marco legal vigente para la emisión y/o publicación de la disposición administrativa que materializa la barrera burocrática.

Para el caso de los gobiernos regionales y locales, una de las formalidades exigidas consiste en que la disposición que materializa la barrera burocrática denunciada debe contar con un análisis costo beneficio, el cual deberá cumplir con los siguientes criterios mínimos de análisis:

b.1 Identificar los sectores sociales y económicos que se beneficiarán con la disposición propuesta.

b.2 Indicar los efectos monetarios y no monetarios de la norma.

b3. Indicar el impacto económico.

b4. De corresponder, señalar el impacto presupuestal y ambiental de la norma.
(...)."

"**Artículo 15.- Condiciones para realizar el análisis de razonabilidad**
La Comisión o la Sala, de ser el caso, realiza el análisis de razonabilidad de una barrera burocrática en los procedimientos iniciados a pedido de parte, **siempre que el denunciante cuestione la razonabilidad de la medida y presente algún indicio que sustente tal afirmación. Los indicios pueden ser presentados en la misma denuncia y hasta antes de que se emita la resolución que resuelve la admisión a trámite de esta**. En los

procedimientos iniciados de oficio, la Comisión o la Sala **deberá realizar el análisis de razonabilidad, siempre que la barrera burocrática cuestionada supere el análisis de legalidad.**"

"Artículo 16.- Indicios sobre la carencia de razonabilidad
16.2 Sin que se considere como una lista taxativa, no se consideran indicios suficientes para realizar el análisis de razonabilidad los siguientes argumentos:

a. Que no se encuentren referidos a la barrera burocrática cuestionada.

b. Que tengan como finalidad cuestionar la pertinencia de una política pública.

c. Alegar como único argumento que la medida genera costos."

"**Artículo 18.- Análisis de razonabilidad**
18.1. Una vez que la Comisión o la Sala, de ser el caso, considera que han sido presentados indicios sobre la presunta carencia de razonabilidad de la barrera burocrática cuestionada, analiza la razonabilidad de la medida, verificando **que se cumplieron los siguientes elementos al momento de la elaboración y emisión de la medida cuestionada**:
(...)"

"Artículo 19.- Duración del procedimiento
El procedimiento seguido ante la Comisión tiene una duración máxima de **cien (100)** días hábiles. El mismo plazo se aplica para el procedimiento seguido ante la Sala."

"**Artículo 23.- Medidas cautelares**
(...)
23.3 Las medidas cautelares deberán ser concedidas o rechazadas en un plazo no mayor a quince (15) días hábiles desde la fecha de presentación de la solicitud."

"Artículo 24.- Condiciones para dictar medidas cautelares
Para dictar una medida cautelar, la Comisión, su Secretaría Técnica o la Sala, de ser el caso, debe verificar la existencia concurrente de:

1. La barrera burocrática que se pretende inaplicar.

2. La verosimilitud del carácter ilegal o de la carencia de razonabilidad de la barrera burocrática.

3. **Indicios razonables** de que por el transcurso del tiempo entre la interposición de la denuncia y la resolución que ponga fin al procedimiento, en primera o segunda instancia, se cause un daño **potencialmente** irreparable para el denunciante. **Entre estos posibles daños, podrá**

acreditarse un elevado costo de oportunidad, siempre que se verifique que dicho costo conlleva a pérdidas económicas irrecuperables en el largo plazo."

"**Artículo 27.- Improcedencia de la denuncia de parte**
(...)
27.5 Las denuncias que recaigan sobre requisitos, exigencias, prohibiciones o cobros que hayan sido cumplidas por el administrado, antes de interponer la denuncia o durante el procedimiento administrativo, deberán ser tramitadas y resueltas siempre que configuren infracciones administrativas susceptibles de sanción, puedan encontrar solución a través de una medida correctiva y/o puedan ser exigidas en un futuro por la entidad."

"**Artículo 46.- Finalidad de las actividades de prevención**
De conformidad con lo establecido por el principio de acción preventiva, los órganos encargados del inicio de las acciones de oficio dentro del Indecopi privilegian las acciones de prevención y/o coordinación con el objeto de promover la eliminación voluntaria de las barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad por parte de las entidades sujetas a investigación.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas y la Secretaría Técnica Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas, en coordinación con la Escuela Nacional del Indecopi, mantienen la impartición de capacitaciones dirigidas a los funcionarios y servidores de la administración pública. Cada entidad deberá impartir un mínimo de dos (2) capacitaciones cada treinta (30) días calendario."

"**Artículo 49.- Abogacía para la eliminación de barreras en leyes**
Si durante la tramitación de los procedimientos, la Comisión o la Sala identifica la existencia de algún requisito, exigencia, limitación, prohibición y/o cobro dentro de una ley o en una norma emitida en ejercicio de la función legislativa, que pueda restringir o limitar el desarrollo de una actividad económica o las libertades de empresa y/o la iniciativa privada y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa, **deberá** disponer que su respectiva secretaría técnica emita una opinión a través de un informe técnico, recomendando la implementación de medidas que promuevan la eliminación de tales obstáculos en resguardo de las libertades de empresa y/o la iniciativa privada y/o la simplificación administrativa. **El informe técnico será** puesto en conocimiento del Congreso de la República o el Poder Ejecutivo, según corresponda. **Los informes técnicos serán publicados en el portal institucional del Indecopi. Deberá publicarse un mínimo de dos (2) informes técnicos anuales, salvo justificación debidamente motivada, la cual deberá ser publicada en el portal institucional del Indecopi.**"

Artículo 3. Incorporación del artículo 47-A en el Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas

Incorpórese el artículo 47-A en el Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, según el siguiente texto:

> "**Artículo 47-A.- Mecanismos de consulta previa**
>
> 47-A.1 Los gobiernos locales o regionales podrán formular consulta a los órganos con competencia en materia de eliminación de barreras burocráticas del Indecopi, que correspondan a sus competencias territoriales, sobre las medidas que pretendan implementar con carácter general.
>
> 47-A.2 El pronunciamiento del órgano competente del Indecopi no es recurrible ni vinculante."

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL

ÚNICA. Aplicación de la presente ley

La presente ley se aplica al día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano, incluyéndose su aplicación a las denuncias de parte que, habiéndose iniciado ante la Comisión, aún no hayan sido admitidas a trámite.

Los procedimientos a cargo de la Comisión y la Sala que, a la fecha se encuentren en trámite, continúan siendo tramitados bajo las normas anteriores a la vigencia de esta ley.

ADRIANA TUDELA GUTIÉRREZ
CONGRESISTA DE LA REPÚBLICA

Alejandro Cavero

Diana Gonzales

JOSÉ DANIEL WILLIAMS ZAPATA
Portavoz Titular
Grupo Parlamentario Avanza País
CONGRESO DE LA REPUBLICA

Rosselli Amuruz

Heidy Juárez Calle

Hernando Guerra-Garcia C.

ALEJANDRO MUÑANTE BARRIOS
Congresista de la República

Rosangella Barbarán R.

Carmen Quiroz

CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Lima, **21** de **octubre** del **2021**
Según la consulta realizada, de conformidad con el Artículo 77° del Reglamento del Congreso de la República: pase la Proposición **N° 500** para su estudio y dictamen, a la (s) Comisión (es) de:

1. **ECONOMÍA, BANCA, FINANZAS E INTELIGENCIA FINANCIERA.**

HUGO ROVIRA ZAGAL
Oficial Mayor
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

II. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

a. Antecedentes

El 13 de noviembre de 1991, fue publicado el Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada. Dicha norma buscó consolidar el programa de reformas en materia económica del gobierno de ese entonces, el cual buscaba promover la libre iniciativa privada y la inserción del país en el mercado internacional.

Mediante Decreto Ley N° 25868 de 1992, se crearía el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), entidad encargada de proteger el mercado, de conformidad con los objetivos previamente planteados en el Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada. Entre los principales artículos a tutelar se encuentran los siguientes:

Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada

Artículo 2.- *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 3.- *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.*

Artículo 4.- *La libre competencia implica que los precios en la economía resultan de la oferta y la demanda, de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución y las Leyes.*
Los únicos precios que pueden fijarse administrativamente son las tarifas de los servicios públicos, conforme a lo que se disponga expresamente por Ley del Congreso de la República.

Artículo 5.- *El Estado garantiza el pluralismo económico. Toda empresa tiene el derecho de organizarse bajo cualquier forma empresarial en la legislación nacional.*
No puede limitarse el acceso directo o indirecto de los inversionistas o las empresas en que estos participen a actividades económicas específicas, en función a la forma empresarial que adopten. Están exceptuados de esta disposición el sistema financiero de acuerdo a la Ley que lo regula, y las excepciones que en el futuro se establezcan por Ley del Congreso. Queda derogada toda disposición legal que contravenga lo dispuesto en el presente artículo.
En los casos en que la Ley establezca que la explotación de los recursos naturales o la prestación de los servicios públicos deba realizarse mediante concesiones u otras formas de otorgamiento a los particulares, se respetará lo dispuesto en el presente Decreto Legislativo en lo que no contravenga la legislación sectorial.

Artículo 7.- *Cuando una misma actividad económica es realizada por el Estado y por empresas privadas, iguales condiciones son aplicables a ambos.*

Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) para inaplicar barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, que restringían u obstaculizaban el acceso y/o la permanencia de los emprendedores en el mercado nacional.

Mediante el Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del INDECOPI del 2008, la Comisión de Acceso al Mercado volvió a cambiar de denominación, para llamarse la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB) y, procedió a desconcentrar sus competencias en una sede central (en Lima) y 11 Oficinas Regionales del Indecopi (ORI).

Por Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 014-2009-AI, se reconoció la constitucionalidad de las facultades otorgadas a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, señalando, entre otros, que "(...) *en ámbitos reservados para cuestiones referentes a la competencia de la CEB, está se encuentra plenamente facultada para resolver antinomias generadas por el exceso de normas municipales o regionales de carácter general, pudiéndose declarar su ilegalidad en preferencia de las normas de alcance nacional.*"

Mediante Ley N° 30056, Ley que modifica diversas leyes para facilitar la inversión, impulsar el desarrollo productivo y el crecimiento empresarial, se amplió el monto máximo de las multas a imponer, siendo ahora de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). Asimismo, por Decreto Legislativo N° 1212, Decreto Legislativo que refuerza las facultades sobre eliminación de barreras burocráticas para el fomento de la competitividad del 2015, se incluyó como materialización de las barreras burocráticas cualquier tipo de actuación de la entidad denunciada, además de las ya existentes posibles materializaciones en disposiciones o actos administrativos.

Mediante Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas del 2016, se creó la también llamada "Ley Antibarreras" que tuvo por objeto, "*supervisar el cumplimiento del marco legal que protege los derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, en beneficio de personas naturales o jurídicas, mediante la prevención o la eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que restrinjan u obstaculicen el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que constituyan incumplimientos de las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa con el objeto de procurar una eficiente prestación de servicios al ciudadano por parte de las entidades de la administración pública*".

Mediante el informe de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD), denominado "*Peer Reviews of Competition Law and Policy: Perú (2018)*" se indicó, entre otros, que el Instituto Nacional de

Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) debía continuar con su labor de identificar e inaplicar barreras burocráticas pero, identificó además determinadas problemáticas, tales como:

- Se deben encontrar mecanismos adicionales para abordar la problemática de normas con fuerza de ley que restrinjan el mercado.

- Durante los últimos cinco (5) años previos al informe, se encontró que varios casos habían sido resueltos fuera del plazo máximo legalmente establecido.

b. Derechos constitucionales a tutelar

b.1 Libre iniciativa privada (artículo 58).

b.2 Libertad de empresa (artículo 59).

b.3 Libre y leal competencia (artículo 61).

c. Fundamento de la propuesta

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD) señala que la identificación y eliminación de barreras burocráticas es una actividad que puede contribuir a promover la competencia y a eliminar las barreras de acceso al mercado.

Si bien es innegable que la labor de las Comisiones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) con competencias en materia de eliminación de barreras burocráticas ha formado parte integral del correcto funcionamiento del mercado nacional, es importante identificar nuevas posibilidades adecuadas al contexto actual, que coadyuven a reactivar nuestra economía y le otorguen al ciudadano emprendedor eficaces y eficientes herramientas para denunciar la imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Al respecto, a continuación se expondrá de manera independiente la justificación de cada una de las propuestas de modificación e incorporación contenidas en el presente proyecto legislativo:

Sobre el artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (definición de barrera burocrática):

- Actualmente el mencionado artículo señala que constituyen barreras burocráticas las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o

cobros. Sin embargo, de conformidad con amplia jurisprudencia emitida por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi)[1], las negativas e impedimentos de las entidades de la administración pública también pueden constituir barreras burocráticas. En ese sentido, es menester que la norma positivice esta categoría de barreras, las cuales son susceptibles de impedir a los emprendedores a acceder al mercado de su elección.

- Por otro lado, cabe destacar que en ocasiones, diversos empresarios han intentado denunciar presuntas barreras burocráticas ilegales o irracionales ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), y; sin embargo, su denuncia fue declarada improcedente pues la Comisión estimó que la barrera denunciada no tenía efectos directos sobre el denunciante y, por tanto, este carecía de interés para obrar.

- Lo anterior no se condice con la realidad, pues un agente económico (por ejemplo, un productor o distribuidor), tendrá interés legítimo en eliminar barreras burocráticas ilegales que restrinjan la venta de su producto (por ejemplo, en bodegas). Esta situación se dio en la Resolución 1-2021/INDECOPI-PIU del 6 de enero de 2021, donde se declaró la carencia de interés para obrar de una empresa productora sobre una restricción horaria para vender el producto en bodegas.

- Mediante Resolución 0526-2021/SEL-INDECOPI del 10 de agosto de 2021, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas avaló el criterio mencionado en el párrafo precedente, argumentando que "*la denunciante no posee legitimidad para obrar en el presente caso, dado que constituye un agente económico que interviene en la elaboración de diversas bebidas, mientras que los destinatarios de la regulación objeto de denuncia son las empresas que se dedican al expendio de bebidas alcohólicas*".

- Por ello, se considera necesario acotar que los efectos de la barrera pueden ser directos o indirectos. Pues existen diversos casos donde los agentes pueden tener interés para denunciar barreras que restrinjan su mercado en distintos niveles de verticalidad o incluso por regulación dirigida a diferentes sectores económicos[2].

- Finalmente, es importante crear un régimen de excepción sobre cuándo las omisiones o las nulidades pueden constituir barreras o pruebas de estas, de lo contrario, se crea un incentivo perverso para

---

1 Ver Resoluciones N° 0127-2021/CEB-INDECOPI del 21 de mayo de 2021, N° 048-2019/CEB-INDECOPI del 29 de enero de 2019, N° 0547-2019/CEB-INDECOPI del 19 de noviembre de 2019, N° 052-2018/CEB-INDECOPI del 8 de febrero de 2018, N° 0616-2018/CEB-INDECOPI del 14 de diciembre de 2018, entre otros.

2 Ver Resolución N° 361-2017/SDC-INDECOPI del 26 de junio de 2017 emitido por la Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

que la administración pública se abstenga de actuar según lo solicitado o que apruebe estas solicitudes a sabiendas que declarará la nulidad de la autorización otorgada posteriormente. Las presentes incorporaciones evitarán que se incurran en estas conductas de mala fe.

Sobre el artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (principio de interpretación favorable):

- El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), en su calidad de agencia de competencia nacional, tiene el encargo de promover la libre competencia, la libertad de empresa y la libre iniciativa privada. En consecuencia, corresponde que los pronunciamientos emitidos por esta entidad estén acorde a dichas designaciones, en salvaguarda del modelo de economía social de mercado.

- En ese sentido, cuando los comisionados o los vocales del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) tengan duda acerca de la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de una barrera burocrática, deberá primar la decisión que promueva el ejercicio de los derechos constitucionales de los ciudadanos, al amparo de la normativa en materia de eliminación de barreras burocráticas. Lo anterior se condice con lo dispuesto en la Sentencia de Casación N° 25135-2018 del 8 de marzo de 2021, emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República.

- Al respecto, la Sentencia mencionada sustenta la importancia del principio de interpretación favorable por lo siguiente:

  La relevancia de este principio radica en que la legislación sobre eliminación de barreras burocráticas plantea un modelo de ***control del Estado frente al Estado****, por lo que la autoridad administrativa permanece expuesta a presiones de orden político o mediático, más aún cuando el Indecopi es una entidad que pese a estar adscrita a la Presidencia del Consejo de Ministros debe juzgar las medidas impuestas por esta última o por cualquier otro ministerio. Así pues, el «principio de interpretación favorable»,* ***refuerza la independencia técnica del Indecopi*** *empoderando su capacidad decisoria para dar cumplimiento de las dos finalidades que motivan la existencia de la autoridad administrativa.*
  (El énfasis es nuestro)

Sobre el artículo 7 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (fortalecimiento del sistema de denuncias informativas):

- Las denuncias informativas constituyen un mecanismo mediante el cual, cualquier ciudadano puede informar sobre presuntas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad que estén contenidas en disposiciones administrativas o actuaciones materiales de carácter general.

- Sin embargo, dicho mecanismo no cuenta con un marco regulatorio claro, pues no tiene plazos para su atención ni obliga al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) a investigar a fondo la existencia de la presunta barrera.

- Prueba de ello, es que, de las 196 denuncias informativas presentadas en el periodo 2018-2021 ante la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, únicamente se iniciaron 8 procedimientos de oficios.

- Por su parte, de las 63 denuncias informativas presentadas en el periodo 2018-2021 ante la Secretaría Técnica Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas, no se inició ningún procedimiento de oficio, es decir, todas las denuncias fueron archivadas.

- En tal sentido, a pesar de que puedan existir diversos motivos por los cuales estas denuncias no generaron un procedimiento de oficio[3], se acredita la necesidad de reforzar el mecanismo de denuncias informativas, de forma que los emprendedores del país posean una herramienta clara y eficaz en la tutela de sus derechos e intereses sin la obligatoriedad de tener que presentar una denuncia formal, la cual actualmente posee un costo de S/ 507.65, más de la mitad del precio de la canasta básica familiar.

Sobre el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (inaplicación con efectos generales en casos de revocación indirecta):

- El Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas obliga a la Comisión a inaplicar con efectos generales las barreras burocráticas ilegales que se encuentran materializadas en disposiciones administrativas (por ejemplo, ordenanzas municipales, decretos de alcaldía, decretos supremos, entre otros). Ello implica que la barrera no podrá volver a ser exigida por la entidad denunciada.

---

[3] Entre los argumentos esbozados por las áreas del Indecopi, se destacó que muchas veces lo denunciado no constituía una barrera burocrática y que en otras ocasiones la barrera afectaba a la denunciante en concreto, por lo cual era necesario presentar una denuncia formal.

- Si bien esta medida favorece el sistema nacional de simplificación administrativa, lo cierto es que, en puntuales y determinadas situaciones, una barrera contenida en una disposición administrativa será declarada ilegal por los efectos que esta genera a la denunciante en concreto.

- En particular, esta situación se genera cuando una disposición administrativa (por ejemplo, una ordenanza que prohíbe la circulación vehicular en una calle) revoca indirectamente la licencia del denunciante (por ejemplo, su licencia de funcionamiento para operar una gasolinera, la cual tiene como único acceso vehicular una salida con cara a la calle afectada por la prohibición de circulación).

- Por tanto, corresponde acotar este tipo de excepción en el Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, de forma que la Comisión y la Sala no estén obligados a dar amplias explicaciones en sus resoluciones sobre la imposibilidad de ordenar la inaplicación con efectos generales en los casos de revocación indirecta a pesar del mandato legal.

Sobre el artículo 9 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (inaplicación con efectos generales para barreras burocráticas carentes de razonabilidad en procedimientos de oficio):

- Como ya se mencionó previamente, la inaplicación con efectos generales de barreras burocráticas constituye un mecanismo eficaz para eliminar regulación ilegal y evitar que esta vuelva a ser aplicada a todos los agentes de la circunscripción territorial de la entidad denunciada.

- Por ello, no es comprensible que esta facultad se encuentre deshabilitada para eliminar barreras injustificadas y/o desproporcionadas, sobre todo en procedimientos donde el mismo Indecopi esté a cargo de la investigación y recopilación de pruebas.

- En ese sentido, la presente modificación incorpora la posibilidad de que la Comisión y la Sala dispongan la inaplicación con efectos generales de barreras burocráticas que sean declaradas carentes de razonabilidad en procedimientos de oficio.

Sobre el artículo 14 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (análisis costo beneficio):

- Parte integral de la labor de los órganos con competencias en materia de eliminación de barreras burocráticas consiste en la

resolución de denuncias administrativas iniciadas de parte o de oficio, con el objetivo de eliminar barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

- Uno de los criterios para evaluar la legalidad de una norma consiste en si esta ha cumplido con las formalidades establecidas por ley para su entrada en vigencia al ordenamiento jurídico nacional.

- El numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que toda norma emitida por una autoridad de la administración pública deberá cumplir con el principio de razonabilidad, es decir, la disposición debe adaptarse a los límites de la facultad atribuida y, sobre todo, mantener la debida proporción entre los medios que se emplean y los fines públicos que se buscan salvaguardar, a fin de que la norma responda a lo estrictamente necesario para alcanzar su objetivo.

- Al respecto, la necesidad de proporcionalidad de una norma constituye una exigencia constitucionalmente reconocida, tal como se señala en la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 0010-2000-AI/TC del 3 de enero de 2003,

  > *"El principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, éste se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución."*

- Por consiguiente, es necesario que la presente ley establezca como formalidad para la legalidad de una norma la inclusión de un análisis costo beneficio, que demuestre que se evaluó la eficiencia de la norma y que esta cumplía con los objetivos planteados.

- En esa línea, mediante el artículo 75 de su Reglamento, el Congreso de la República ya ha normado la necesidad del análisis costo beneficio como requisito para aprobar un proyecto legislativo. Así, se estima pertinente adoptar el presente mecanismo y exigir su cumplimiento formal por las normas regionales y locales, las cuales gozan de rango de ley, al igual que las leyes emitidas por el Congreso (sin perjuicio de las disimilitudes referentes a la fuerza de ley).

Sobre el artículo 15 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (condiciones para realizar el análisis de razonabilidad en procedimientos a pedido de parte):

- De las 560 Resoluciones de la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas, publicadas en el portal institucional del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) hasta el 13 de septiembre de 2021, un máximo de 38 contiene un análisis de razonabilidad. Al respecto, de conformidad con Resoluciones como la N° 0221-2021/SEL-INDECOPI, se desprende que los estándares del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) para calificar si las pruebas presentadas por la denunciante califican como indicios de carencia de razonabilidad son demasiado altos.

- Razón de dichos altos estándares exigidos a los denunciantes, no solo para la presentación de indicios de carencia de razonabilidad, sino en términos generales para la presentación de la denuncia, es que el número de denuncias fundadas han disminuido (2015 - 307 fundadas / 2019 - 189 fundadas), las denuncias infundadas han incrementado (2015 - 15 infundadas / 2019 - 68 infundadas) y las improcedencias también aumentaron (2015 - 47 improcedencias / 2019 - 92 improcedencias).

- Por tanto, es deber del Estado buscar las modificaciones adecuadas que faciliten la tutela de los derechos e intereses de los ciudadanos. En concreto, se busca modificar las condiciones para realizar el análisis de razonabilidad, estableciendo criterios más sencillos de aplicar para cualquier persona no necesariamente cursada en derecho y/o economía, teniendo en cuenta que corresponderá a la Comisión y/o la Sala, en su calidad de órganos técnicos especializados, evaluar lo acreditado y establecer si la barrera burocrática es irracional.

- Cabe resaltar que el principio de simplicidad regulado en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, establece que, "*los trámites establecidos por la autoridad administrativa deberán ser sencillos, debiendo eliminarse toda complejidad innecesaria; es decir, los requisitos exigidos deberán ser racionales y proporcionales a los fines que se persigue cumplir*".

Sobre el artículo 18 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (análisis de razonabilidad):

- Debe especificarse que, cuando se invierte la carga de la prueba y la entidad debe alegar la razonabilidad de su medida, no resulta válida la presentación de escritos, informes o estudios realizados con

posterioridad a la aprobación y publicación de la medida, pues ello no demuestra que, al momento de redactarla, se tuvo en consideración su idoneidad y proporcionalidad.

- Únicamente serán válidos los medios probatorios que acrediten la evaluación ex ante a la aprobación de la barrera burocrática controvertida.

- Sin perjuicio de ello, se mantiene la exigencia de que dichas pruebas acrediten que la barrera burocrática cuestionada no es arbitraria o desproporcionada.

Sobre el artículo 19 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (duración del procedimiento):

- El Perú se enfrenta hoy a grandes problemas socioeconómicos. Incluso antes de la pandemia, de conformidad con el Global Competitiveness Report 2019 del World Economic Forum, nos encontrábamos en el puesto 128 de 141 países con relación al peso de la carga regulatoria, y en el puesto 111 sobre el tiempo requerido para iniciar un negocio.

- Por ende, debe constituir interés del Estado el priorizar acciones que permitan reactivar la economía del país. Una de estas medidas base, consiste en la promoción de la inversión privada.

- Muchas veces, denunciar la imposición de barreras burocráticas ilegales e irracionales puede constituir un paso burocrático más para poder acceder a un mercado. Por ello, es necesario que la agencia de competencia otorgue prioridad a estos casos, para que, al amparo del principio de celeridad, el administrado obtenga respuesta a su denuncia.

- En ese sentido, se dispone acortar en un 16.7% el plazo legal para que el Indecopi resuelva las denuncias presentadas (de 120 días a 100 días hábiles).

Sobre el artículo 23 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (plazo para atender medidas cautelares):

- Adscribiendo los argumentos esgrimidos en el párrafo precedente, queda acreditada la necesidad de atender las denuncias de los administrados de la manera más pronta posible.

- Actualmente no existen plazos fijos para atender las solicitudes de medidas cautelares en procedimientos de eliminación de barreras

burocráticas. Razón de ello, no son pocos los casos donde la Comisión atiende la solicitud en la Resolución Final, indicando que, al ser la etapa final del procedimiento, no corresponde otorgar la medida cautelar.

- Por consiguiente, se busca establecer un plazo de quince (15) días hábiles para que se conceda o rechace la medida cautelar presentada por las denunciantes.

Sobre el artículo 24 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (criterios para conceder medidas cautelares):

- Mediante Informe N° 011-2021-CEB/INDECOPI del 26 de agosto de 2021, remitido a este despacho por Oficio N° 0099-2021-PRE/INDECOPI del 6 de septiembre de 2021, la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas indicó que en el periodo 2018-2021, se han presentado 240 solicitudes de otorgamiento de medidas cautelares. De dichas solicitudes, únicamente se otorgaron 19 medidas cautelares, es decir, menos del 8% de las solicitudes presentadas.

- Asimismo, mediante el Informe N° 009-2021-SRB/INDECOPI (sin fecha), la Secretaría Técnica Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas indicó que no contaba con datos respecto al número de medidas cautelares otorgadas, pues no se tenía un sistema de seguimiento de las mismas. A criterio de los proponentes, lo anterior constituiría indicio de que el número de medidas cautelares otorgadas sería irrisorio.

- La misma situación fue indicada mediante el Informe N° 009-2021-DCR/INDECOPI del 6 de septiembre de 2021, presentado por la Dirección de Atención al Ciudadano y Gestión de Oficinas Regional.

- Lo anterior denota la elevada dificultad existente para que las denunciantes puedan obtener una medida cautelar que les facilite continuar con el desarrollo de sus negocios. Asimismo, se denota la renuencia de la institución para otorgar estas medidas provisorias. Un posible motivo consiste en cómo la jurisprudencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) entiende el concepto de irreparabilidad del daño.

- La Comisión y la Sala han desarrollado en sus resoluciones que el tercer requisito para otorgar una medida cautelar requiere que el pronunciamiento mediante resolución final sea ineficaz por el daño

Artículo 9.- *De conformidad con lo prescrito en los artículos 130 y 131 de la Constitución Política, toda empresa tiene derecho a organizar y desarrollar sus actividades en la forma que juzgue conveniente.*
Queda derogada toda disposición legal que fije modalidades de producción o índices de productividad, que prohíba u obligue a la utilización de insumos o procesos tecnológicos y, en general, que intervenga en los procesos productivos de las empresas en función al tipo de actividad económica que desarrollen, su capacidad instalada, o cualquier otro factor económico similar, salvo las disposiciones legales referidas a la higiene y seguridad industrial, la conservación del medio ambiente y la salud.

Artículo 11.- *El Estado asegura la prestación de servicios públicos básicos promoviendo la participación del sector privado, a fin de mejorar la calidad de los servicios.*

Artículo 12.- *El Estado no establece tratamientos discriminatorios ni diferenciados en materia cambiaria, precios, tarifas o derechos no arancelarios, entre los inversionistas y las empresas en que éstos participen ni basándose en sectores o tipo de actividad económica o en la ubicación geográfica de las empresas. Tampoco podrá establecernos entre las personas naturales nacionales o extranjeras.*
Ninguna autoridad, funcionario o empleado del Gobierno Central, Gobiernos Regionales o Locales en cualesquiera de sus niveles, ni empresas del Estado, podrá establecer o aplicar tratamientos discriminatorios ni diferenciados, de conformidad con lo dispuesto en el presente artículo, bajo responsabilidad.

Uno de los órganos del recién creado Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) era la Comisión de Simplificación del Acceso y Salida del Mercado, el cual englobaba la supervisión de las barreras burocráticas que afectan el acceso al mercado (barreras de entrada), las barreras que obstaculizan la salida del mercado (barreras de salida) y la tramitación de solicitudes de reestructuración patrimonial (derecho concursal).

Mediante el Decreto Legislativo N° 807, Facultades, normas y organización del INDECOPI, del año 1996, el órgano referido en el párrafo previo modificó su denominación a "Comisión de Acceso al Mercado (CAM)". Entre las novedades de la norma, se dispuso la facultad para imponer multas administrativas de hasta cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) para los casos donde se identificaba la imposición de una barrera burocrática ilegal por parte de un funcionario público. Sin perjuicio de ello, la norma restringió la facultad del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) para inaplicar las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Mediante el Precedente de Observancia Obligatoria dispuesto mediante Resolución 182-1997/TDC, el Tribunal del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) estableció la metodología a utilizar para realizar la evaluación de legalidad y razonabilidad de las barreras burocráticas cuestionadas.

Sin perjuicio de lo expuesto, no fue hasta el año 2007, mediante la Ley N° 28996 que el Congreso de la República le devolvió las facultades al Instituto

irreparable que la barrera le causó a la denunciante[4]. Sin embargo, de la revisión de su jurisprudencia, pareciera que esto implica, a criterio del Indecopi, que la denunciante tendría que demostrar fehacientemente que su negocio no podría continuar funcionando si tuviese que esperar hasta la emisión de la Resolución Final.

- Al respecto, debe reconocerse el alto grado de dificultad que puede tener un denunciante, sobre todo cuando es un pequeño o micro emprendedor, para poder demostrarle a una entidad técnica especializada que su negocio corre un peligro objetivamente inminente, sobre todo cuando el procedimiento administrativo no requiere de representación ni asesoría legal.

- Por otro lado, a entender de los proponentes, un peligro en la demora que puede acarrear daños irreparables también incluyen los costos de oportunidad que las denunciantes deben soportar durante el tiempo en que no obtienen un pronunciamiento. Cabe recordar que, actualmente el procedimiento de barreras burocráticas tiene una duración de ciento veinte (120) días hábiles en primera instancia y ciento veinte (120) días hábiles en segunda instancia. Sumado a ello, aunque el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) inaplique la barrera, la entidad denunciada aún tiene la vía contencioso administrativa para apelar el caso, sumándole potenciales años al caso.

- Esto quiere decir que, por ejemplo, una empresa de transporte de mercancías impedida de utilizar sus vehículos por una prohibición ilegal establecida por una municipalidad, tendrá, en el mejor de los casos, tener que esperar 240 días hábiles, es decir, un año como mínimo. Durante ese periodo, la denunciante incurre en gastos por el alquiler del espacio donde están los vehículos, el mantenimiento de estos, el pago de los empleados, entre muchos otros gastos. A todo ello se le suma el dinero que dejará de percibir todo ese año por no poder utilizar los vehículos para trabajar.

- Por consiguiente, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) deberá tener en cuenta todos estos criterios al momento de evaluar las solicitudes de medidas cautelares, a fin de no afectar el ya golpeado mercado peruano.

Sobre el artículo 27 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (procedencia de imposiciones ya tramitadas):

---

4 Ver Resolución N° 0184-2020/SEL-INDECOPI del 24 de septiembre de 2020.

- El numeral 1 del artículo 43 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, prevé la posibilidad de que las entidades denunciadas devuelvan los derechos de trámite cobrados a la denunciante cuando dicho cobro sea declarado barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

- Sin embargo, mediante Resoluciones N° 0273-2017/CEB-INDECOPI y N° 197-2018/CEB-INDECOPI, la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas señaló que, en tanto diversos cobros ya habían sido pagados, ya no estaría generando la imposición de una barrera burocrática y, por tanto, la denuncia era improcedente.

- Contrario a ello, por Resolución N° 0496-2019/SEL-INDECOPI, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas determinó que la improcedencia de este tipo de pretensión haría virtualmente inaplicable al artículo 43 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, por lo cual estas denuncias sí podían ser procedentes.

- En ese sentido, se aprecia la discrepancia entre las distintas áreas del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) con respecto a esta cuestión controvertida. Las decisiones tomadas por la Comisión o la Sala serían susceptibles de cambiar conforme los criterios de cada equipo de trabajo que las conformen. Por tanto, es conveniente legislar en esta materia, introduciendo un numeral en el artículo 27 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, que esclarezca la procedencia de este tipo de pretensión y no se declare su improcedencia sin haber evaluado el fondo del asunto.

Sobre el artículo 46 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (capacitación periódica a funcionarios y servidores públicos):

- El actual artículo 46 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, establece que los órganos del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) con competencias en eliminación de barreras burocráticas deben priorizar las actividades de prevención y coordinación con las entidades de la administración pública.

- Lo anterior tiene como objetivo reducir el número de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, sin que para

lograr tal objetivo sea necesaria la interposición de denuncias administrativas.

- Una de las labores de prevención y coordinación realizadas por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) consiste en impartir capacitaciones a los funcionarios y servidores públicos. Mediante estas capacitaciones y talleres, se cumple con informar a los asistentes sobre el procedimiento de eliminación de barreras burocráticas así como las ventajas de promover la libre iniciativa privada y la libre competencia en sus respectivas regiones o localidades.

- En ese sentido, las capacitaciones realizadas por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) tienen una implicancia directa en cómo los funcionarios y servidores públicos abordan la generación de nueva regulación, obteniendo los conocimientos necesarios para evitar que esta sea ilegal y/o irracional.

- Por tanto, es menester que la presente ley reconozca la importancia de las capacitaciones realizadas por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) y las promueva, estableciendo un mínimo mensual de reuniones con funcionarios y servidores de la administración pública.

Sobre el artículo 49 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (fortalecimiento de la abogacía para la eliminación de barreras burocráticas):

- La abogacía de la competencia consiste en el desarrollo de herramientas utilizadas para promover la libre competencia, la libertad de empresa y la libre iniciativa privada.

- En esa línea, la abogacía para la eliminación de barreras burocráticas debe comprender todos los mecanismos utilizados para promover la eliminación de regulación ilegal e irracional, sin que para ello sea necesaria la aplicación de incentivos negativos como la interposición de denuncias y procedimientos administrativos sancionadores.

- Al respecto, es de reconocer que el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) se ha mantenido presto a la inclusión de nuevos mecanismos que promuevan la libre competencia y la simplificación administrativa. Prueba de ello es el nuevo "Ranking de Funcionarios de las entidades de la Administración Pública que lideran la

eliminación voluntaria de barreras burocráticas", aprobado mediante Resolución 0046-2021-PRE/INDECOPI del 19 de abril de 2021.

- Sin embargo, una de las herramientas menos utilizadas por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) se encuentra en el artículo 49 del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas. Dicho artículo dispone la facultad optativa de la institución para reportar leyes y normas con fuerza de ley.

- Al respecto, la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD), indicó en el "*Peer Reviews of Competition Law and Policy: Perú (2018)*", que el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) no reportaba sus opiniones respecto a disposiciones legislativas a menos que se les requiriera hacerlo, lo cual, a criterio de esta organización internacional, debería realizar de oficio[5].

- Por consiguiente, la presente propuesta legislativa busca incluir el deber del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) de informar acerca de disposiciones legislativas que, a su consideración, pudieran afectar negativamente el correcto funcionamiento del mercado nacional.

Sin perjuicio de las modificaciones previamente señaladas, corresponde proponer la incorporación del artículo 47-A en el Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, para fortalecer el rango de efectividad y eficacia de su labor de prevención.

Al respecto, corresponde señalar lo siguiente:

- Parte importante de la labor de las áreas del Indecopi con competencias en eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad debe consistir en evitar que dichas regulaciones se creen en primer lugar.

- No se debe esperar a que se emitan normas ilegales o irracionales para que recién la autoridad de competencia actúe en favor de la ciudadanía.

- En ocasiones, diversas entidades de la administración pública pueden emitir regulación ilegal o irracional no por mala fe, sino únicamente por desconocimiento del marco jurídico nacional.

---

5 OECD (2018), OECD-IDB Peer Reviews of Competition Law and Policy: Peru. p. 13.

- Es necesario que los gobiernos regionales y locales puedan transmitir, de forma voluntaria, sus propuestas normativas a la única autoridad de competencia nacional, para que esta evalúe su legalidad y racionalidad.

- Sin perjuicio de ello, debe enfatizarse que la opinión vertida por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) en aplicación del presente artículo constituye una opinión no vinculante, la cual no requiere de la aprobación ni demás formalidades establecidas para los pronunciamientos de la Comisión.

- Así, la opinión será vertida por la Secretaría Técnica de la Comisión correspondiente y no exime que la norma analizada, una vez aprobada, pueda contener barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

Por todo lo expuesto, se identifica la necesidad de que el Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, se actualice con el fin de tutelar correctamente las necesidades de los ciudadanos emprendedores del país, teniendo en consideración las problemáticas señaladas en el presente acápite.

III. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La propuesta generará beneficios sociales y económicos al mercado nacional y a la ciudadanía en general, por lo siguiente:

1. Se fortalecerá el mecanismo de eliminación de barreras burocráticas ilegales e irracionales que obstaculizan el acceso y permanencia de los empresarios y microempresarios del país, perjudicando en última instancia al consumidor, al restringir la oferta de productos y servicios.

2. Conforme a estudios realizados por la Oficina de Estudios Económicos del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), en el año 2020 se generó un ahorro de S/ 567,9 millones para las empresas y agentes económicos. La presente propuesta le permitirá a la institución ampliar el marco de sus funciones, permitiendo incrementar el ahorro potencial generado por la eliminación de la regulación ilegal e irracional.

3. Acorde a autores como Michael Dorsch, Karl Dunz y Paul Maarek, combatir la sobreregulación conlleva a una reducción de la corrupción[6]. Por ello, es imperativo que los órganos del Instituto Nacional de Defensa de la

[6] Dorsch, Michael & Dunz, Karl & Maarek, Paul. (2015). Macro shocks and costly political action in non-democracies. Public Choice.

Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) facultados a realizar dicha labor, actualicen y fortalezcan paulatinamente las herramientas existentes para combatir la regulación ilegal e irracional, luchando así también contra la corrupción que enquista al país.

4. En esa línea, mediante la siguiente comparación entre el índice del Global Competitiveness Report 2019 del World Economic Forum (mide 141 países) y el Índice de Corrupción Internacional 2020 de Transparencia Internacional (mide 179 países), se puede observar el claro paralelismo entre corrupción y competitividad:

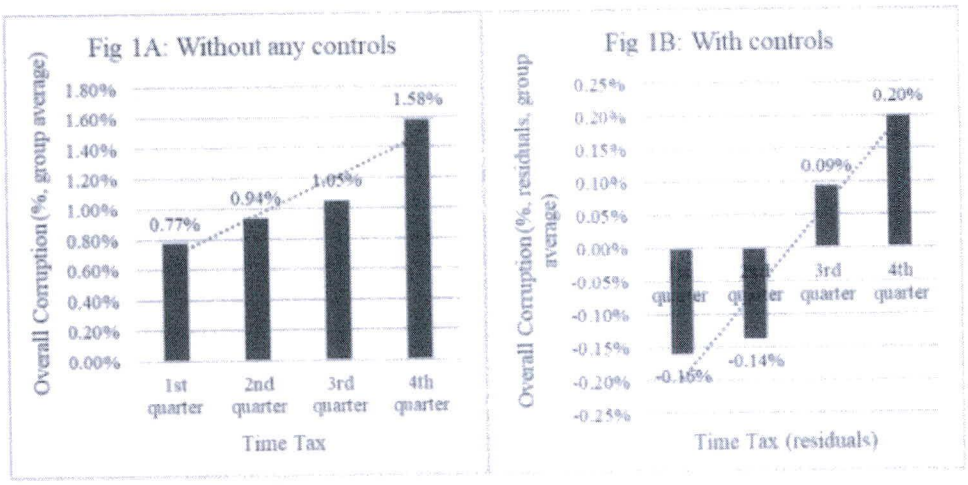
País	Puesto sobre 141
Chile	33
México	48
Uruguay	54
Colombia	57
Costa Rica	62
Perú	65

País	Puesto sobre 179
Uruguay	21
Chile	25
Costa Rica	42
Ecuador	92
Colombia	92
Perú	94

A la derecha: Índice de competitividad. A la Izquierda: Índice de corrupción.
Elaboración propia. Fuente: Global Competitiveness Report 2019 del World Economic Forum e Índice de Corrupción Internacional 2020 de Transparencia Internacional, respectivamente.

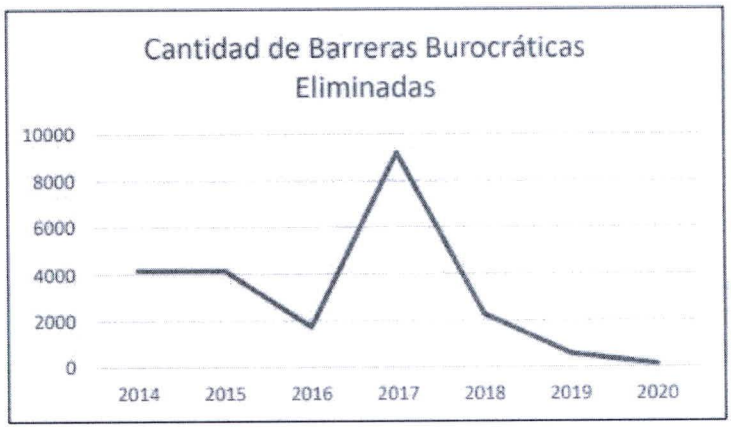
5. La conclusión anterior ha sido compartida por Yen Chong Son y Mohammad Amin del Banco Mundial quienes, en su investigación denominada "*Do more rules lead to more corruption? Evidence using firm-level survey data for developing countries*" encontraron evidencia definitiva sobre como, a mayor regulación, mayor nivel de corrupción. Dicha situación se agrava cuando la regulación es ilegal o irracional. Para verificar lo expuesto en el mencionado estudio, se presenta el siguiente cuadro, elaborado por los autores del mismo:

Figure 1: Relationship between regulation and corruption



Elaboración por Yen Chong Son y Mohammad Amin (2020) "*Do more rules lead to more corruption? Evidence using firm-level survey data for developing countries*". Fuente: Banco Mundial

6. Un sistema de eliminación de barreras burocráticas que prioriza el correcto funcionamiento del mercado y facilita el procedimiento de denuncia a los ciudadanos reducirá el número de denuncias infundadas e improcedentes por errores de forma ocasionados por la falta de experiencia jurídica de la denunciante o por la impredictibilidad de los cambios de criterio de las Comisiones y Sala con competencias en eliminación de barreras burocráticas. Dicha problemática a resolver puede ser identificada en los siguientes cuadros:



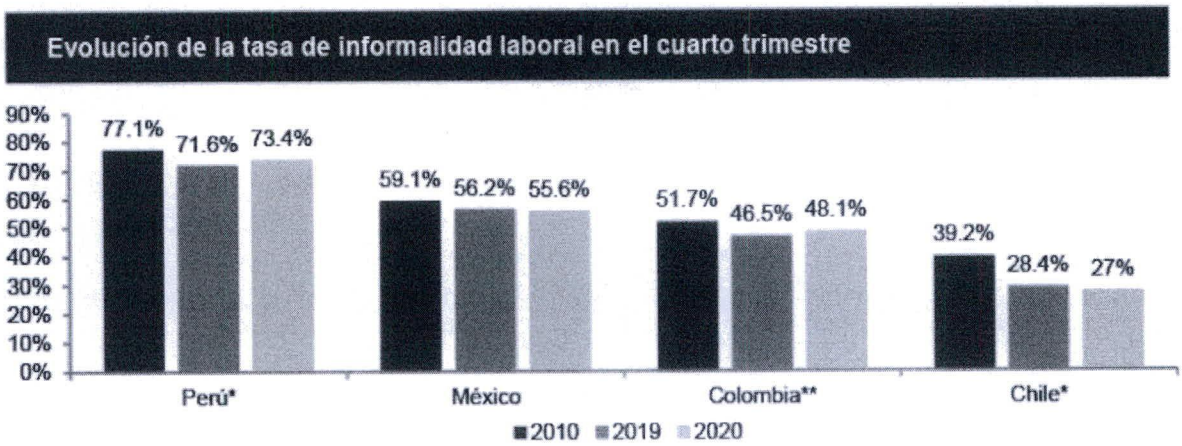
Elaboración: Mg. Alfredo Lindley-Russo. Fuente: Indecopi.

7. Lo anterior también implica una mayor cantidad de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad eliminadas, favoreciendo el mercado, la libre competencia y la inversión privada, ayudando finalmente a la reactivación económica del país.

8. Como fue señalado por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OECD) en su informe denominado "Guía para mejorar la calidad regulatoria de trámites estatales y municipales e impulsar la competitividad de México (2012), la reactivación económica del país depende en gran medida del clima de inversión. Dicho clima depende, a su vez, de que el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) promueva la competitividad y la seguridad jurídica en el mercado nacional. Por ello, lo propuesto en la presente ley permitirá establecer un marco normativo claro en materia de eliminación de barreras burocráticas, permitiendo que cualquier ciudadano pueda ver tutelados sus derechos sin el temor a la actual impredictibilidad de los pronunciamientos de la agencia de competencia.

9. Por otro lado, se reducirán los plazos de trámite, por lo cual el denunciante deberá esperar un menor tiempo para obtener un pronunciamiento por parte del Indecopi. Ello reducirá las pérdidas económicas incurridas por el afectado.

10. Lo anterior también beneficiará a los emprendedores que, en muchas ocasiones deciden no realizar una denuncia por la imposición de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad por el amplio periodo de tiempo que deben esperar. En muchas ocasiones, estos agentes terminan formando parte del sector informal, el cual, a la fecha, se mantiene por sobre el 70%, tal como se observa a continuación:



Elaboración: ComexPerú (2021). Fuente: Enaho, Departamento Administrativo Nacional de Estadística (Dane), Instituto Nacional de Estadística y Geografía (Inegi), Ciedess; e, Instituto Nacional de Estadísticas (INE).

11. Del cuadro también se logra apreciar que países como Chile, con un índice de competitividad mayor (puesto 33 en el Global Competitiveness Report del World Economic Forum) también poseen un grado de informalidad mucho menor al nacional.

12. Las modificaciones propuestas permitirán que un mayor número de ciudadanos y emprendimientos puedan acceder a medidas cautelares que los protejan de la imposición de barreras burocráticas presuntamente ilegales o irracionales, evitando que incurran en pérdidas económicas que, sin ser absolutamente irreparables, les cueste años recuperar, más aún en el contexto actual por la pandemia a causa del Covid-19.

13. El fortalecimiento de las labores de prevención del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), introduciendo el deber de reportar las disposiciones legislativas que puedan afectar al mercado, coadyuvará a identificar y buscar la derogación de normas que restrinjan u obstaculicen el emprendimiento del ciudadano nacional. Al respecto, la propia Exposición de Motivos del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas señala que, "(La) *elaboración de abogacías o informes en los que el Indecopi emita opinión sobre alguna Ley que pueda restringir el desarrollo de una actividad económica y/o la iniciativa privada y/o que constituyan incumplimientos de las normas que garantizan la simplificación administrativa, permitirá potenciar sus labores de prevención, al evitar la creación de nuevas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad*". Sin embargo, será con la presente propuesta, que esta figura podrá empezar a usarse realmente.

14. La figura de consulta previa permitirá reducir el número de disposiciones con barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, pues los gobiernos regionales y locales tendrán una ventana de conversación con la autoridad de competencia para discutir sus propuestas normativas. Cabe destacar que, acorde a los rankings publicados por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), los gobiernos locales y regionales son las entidades que imponen el mayor número de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. En el 2018, de las 5 640 barreras burocráticas eliminadas, el 50% correspondió a gobiernos regionales y locales fuera de Lima, el 35% a gobiernos regionales y locales dentro de la jurisdicción de Lima y únicamente el 15% restante por el Poder Ejecutivo (por ejemplo, mediante la imposición de barreras burocráticas contenidas en decretos supremo)[7].

15. En general, la presente propuesta incrementará el número de ciudadanos beneficiados por el programa de eliminación de barreras burocráticas y

---

[7] Nota del Diario Gestión del 2019, "Indecopi: Entidades del Estado eliminaron 5,640 barreras burocráticas ilegales". Ver: https://gestion.pe/economia/indecopi-entidades-eliminaron-5-640-barreras-burocraticas-ilegales-262037-noticia/ (revisado el 16 de septiembre de 2021).

generará un aumento significativo en el ahorro económico incurrido por la desregulación de normas ilegales e irracionales.

En contraposición, el proyecto de ley podría generar los siguientes costos al Estado.

1. Aumentará el número de denuncias, por lo cual la carga laboral también subirá.

2. El aumento de la carga laboral podría implicar la necesidad de contratar nuevo personal para poder atender todas las solicitudes a tiempo.

3. La acotación de los plazos ya existentes y la creación de plazos para procedimientos que antes no requerían de atención en un tiempo definido generará que las áreas con facultades en materia de eliminación de barreras burocráticas deban reformular su sistema de trabajo, lo cual podría ser dificultoso en el corto plazo.

4. La incorporación de la figura de consulta previa no vinculante implicará el ingreso de nuevos pedidos antes no contemplados.

Sin embargo, corresponde desestimar estos cuestionamientos por lo siguiente:

1. El Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) es un organismo conocido, entre muchos otros, por autofinanciarse. Esto significa que su presupuesto proviene de las tasas que cobra por la prestación de sus servicios. En ese sentido, el incremento de denuncias también implicará un aumento de su presupuesto, con el cual podrá disponer de nuevo personal.

2. La reducción de los plazos efectivamente implica un replanteo de la fórmula de trabajo en la institución; sin embargo, ello no implica necesariamente costos adicionales, pues dichos cambios podrían relacionarse únicamente a la forma de trabajo del personal de los órganos del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), quienes podrían priorizar la debida motivación de sus actos y el cumplimiento del principio de congruencia, sin poner en segundo plano los principios de celeridad, predictibilidad e informalismo, debidamente reconocidos en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS. En otras palabras, las resoluciones deberán atender a su real naturaleza: actos administrativos destinados a resolver posibles problemáticas que restringen el acceso y permanencia en el mercado nacional, de la forma más célere posible, sin inobservar su debida motivación.

3. La respuesta que la Secretaría Técnica de la Comisión debe dar a la consulta previa no posee un plazo fijo de atención ni requiere de mayores

formalidades. Por otro lado, estas consultas evitarán que las propuestas normativas de los gobiernos locales y regionales, al ser aprobadas, terminen por ser denunciadas ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), requiriendo en ese momento el procedimiento administrativo formal, con todos los costos que conlleva para los afectados.

En contraposición, la presente propuesta legislativa no genera costos adicionales a los agentes económicos ni a la ciudadanía en general, en tanto los costos económicos y temporales incurridos por las denunciantes se reducirán, mientras que la predictibilidad aumentará. En ese sentido, se promoverá la inversión privada y la competencia, beneficiando en última ratio a toda la ciudadanía en general.

Por todo lo expuesto, se concluye que la presente propuesta legislativa incorpora importantes beneficios al mecanismo de eliminación de barreras burocráticas en pos de promover y facilitar el camino hacia la reactivación económica del país, apoyando a los emprendedores nacionales para acceder y permanecer en el mercado.

IV. EFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

La presente propuesta propone la modificación del Decreto Legislativo N° 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas. Asimismo incorpora el artículo 47-A, que crea un mecanismo de consulta previa con los gobiernos regionales y locales del país; sin embargo, dicha incorporación no afecta la autonomía de los gobiernos regionales y locales establecidas en la Constitución Política del Perú, ni sus funciones establecidas en la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Asimismo, la propuesta legislativa fortalece la aplicación y salvaguarda del Capítulo Económico de la Constitución Política del Perú y de los artículos 2, 3, 4, 5, 7, 9, 11 y 12 del Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada.

V. VINCULACIÓN CON EL ACUERDO NACIONAL

La presente propuesta legislativa se enmarca en las siguientes políticas de Estado del Acuerdo Nacional.

- **QUINTA POLÍTICA DEL ESTADO.** Gobierno en función de objetivos con planeamiento transparente, prospectiva nacional y procedimientos transparentes.

- **DÉCIMA OCTAVA POLÍTICA DEL ESTADO.** Búsqueda de la competitividad, productividad y formalización de la actividad económica.

- **VIGÉSIMA CUARTA POLÍTICA DEL ESTADO.** Afirmación de un Estado eficiente y transparente.

Lima, octubre 2021