

**JAVIER RIZO PATRÓN LARRABURE<sup>1</sup>**  
**BRENDA SPARROW ALCÁZAR<sup>2</sup>**

## **Resumen**

*En función al objetivo de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi, que consiste en evitar que las actuaciones administrativas estatales afecten ilegal o irracionalmente el acceso y permanencia de los agentes económicos al mercado, se identifican formas de intervención complementarias a la resolutive que emplea la Comisión frente a denuncias de parte o de oficio desde una perspectiva provocadora para su mayor utilización y mejoramiento a fin de lograr el mencionado objetivo.*

*Entre ellas se destaca la emisión de lineamientos que debido a su carácter orientativo resultan útiles para prevenir la creación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad y propenden a su eliminación por iniciativa de las entidades estatales.*

*Se expone también la importancia de la generación y actualización de precedentes de observancia obligatoria para otorgar predictibilidad sobre los aspectos que constituyen barreras burocráticas y dar a conocer los criterios metodológicos e interpretativos de la Comisión.*

*Finalmente, se muestra la facultad de publicar resoluciones de la Comisión en el diario oficial El Peruano como mecanismo de difusión de los nuevos criterios resolutivos en los procedimientos de oficio y para desincentivar la aplicación de actuaciones ilegales e irracionales incluso por parte de entidades distintas a las que estuvieron involucradas en las resoluciones publicadas.*

**Palabras clave:** lineamientos, precedentes de observancia obligatoria, resoluciones publicadas.

---

\* Las opiniones vertidas en este artículo representan la visión exclusiva de los autores sobre las diferentes materias abordadas y no comprometen en modo alguno la posición de los órganos resolutivos y otras áreas de la institución.

<sup>1</sup> Abogado por la Universidad de Lima. Ha sido funcionario del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) entre 1996 y 2010 y se ha desempeñado como Secretario Técnico en la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas entre 2003 y 2010. Actualmente se desarrolla como Gerente de Regulación y Legal en Aeropuertos Andinos del Perú S.A.

<sup>2</sup> Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. En el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) se ha desempeñado como funcionaria de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas por entre 2010 y 2015 y como Jefa del Área de Oficio de esta Comisión.

## I. INTRODUCCIÓN

Las exigencias que imponen las entidades administrativas del Estado hacia los particulares con el fin de verificar que en el desarrollo sus actividades económicas no afecten intereses públicos implican costos o limitaciones que, de no ser adecuadamente establecidas, producen efectos negativos que repercuten en el bienestar de la sociedad.

Dichos efectos traducidos en sobrecostos conllevan, por ejemplo, que los particulares que desean acceder al mercado formal en condiciones competitivas con base en su libre iniciativa opten por no participar en dicho mercado, lo que representa para la sociedad demandante de bienes y servicios que estos últimos no se ofrezcan de manera segura, que el Estado deje de percibir ingresos fiscales por las transacciones que se efectúen y que el sector formal enfrente una especie de competencia desleal que desalienta su participación. Del mismo modo, ocasiona que las personas que deben realizar determinados trámites administrativos a fin de ejercer sus derechos opten por no hacerlo y se vean perjudicadas en cuanto a la protección que les ofrece el sistema jurídico.

En razón de ello se dictaron una serie de disposiciones legales, como es el caso de la Ley de Simplificación Administrativa, dictada en 1989, y se encargó al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-Indecopi, a través de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) identificar aquellas exigencias impuestas por las entidades administrativas del Estado que resultaran ilegales o carentes de razonabilidad a fin de propender a su eliminación.

Dicha labor de identificar las mencionadas exigencias, a las que se denomina «barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad», viene desarrollándose desde que se creó el Indecopi en 1992, principalmente a través de una función resolutoria en la que, como consecuencia de la interposición de denuncias de los particulares afectados o de acciones de oficio, se emite una resolución declarando la existencia de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

Asimismo, a partir de la declaración de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, se dispone según se trate de denuncias de los particulares de su inaplicación al caso específico y, en el caso de las acciones de oficio, de la remisión de la resolución a otras instancias para lograr su eliminación, como es el caso de las barreras burocráticas contenidas en ordenanzas municipales y decretos supremos.

A la par de la función resolutoria mencionada, el marco legal vigente contempla la posibilidad de otro tipo de intervenciones que, adecuadamente utilizadas, refuerzan la labor de la Comisión, como es el caso de la emisión de lineamientos, precedentes de observancia obligatoria y la publicación de resoluciones que declaran barreras

burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad en los procedimientos de oficio, por lo que en el presente documento, además de reseñar el marco legal que regula la participación de la Comisión, se describen dichas intervenciones adicionales desde la perspectiva actual y se destaca su importancia para alcanzar el objetivo final, que consiste en lograr que las entidades administrativas del Estado no impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.

## II. LA COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DEL INDECOPI

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi recibe este nombre a partir de la entrada en vigencia del Decreto Legislativo N.º 1033 que aprobó la nueva Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual<sup>3</sup>. Con anterioridad, esta Comisión se denominaba Comisión de Acceso al Mercado y era una de las comisiones del Indecopi destinadas a velar por el derecho de la competencia y defender los intereses de los consumidores, así como a facilitar a los agentes económicos el acceso, permanencia y salida del mercado.

El artículo 26 BIS, incorporado al Decreto Ley N.º 25868 por el artículo 50 del Decreto Legislativo N.º 807<sup>4</sup>, y que aún se mantiene vigente con modificaciones, establece que la Comisión de Acceso al Mercado —entiéndase la actual Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas—, es competente para conocer sobre diversos tipos de actuaciones 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, entre otros dispositivos, en los Decretos Legislativos N.º 668<sup>5</sup> y N.º 757<sup>6</sup>, el artículo 61 del Decreto Legislativo N.º 776<sup>7</sup>, y otras disposiciones destinadas a garantizar la simplificación administrativa en la tramitación de procedimientos.

Asimismo, establece que la Comisión impondrá sanciones al funcionario, servidor público o a cualquier persona que ejerza funciones administrativas por delegación, bajo

<sup>3</sup> Norma publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de junio de 2008.

<sup>4</sup> Norma publicada en el diario oficial *El Peruano* el 18 de abril de 1996.

<sup>5</sup> Decreto Legislativo N.º 668, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de septiembre de 1991, a través del cual se dictan medidas destinadas a garantizar la libertad de comercio exterior e interior como condición fundamental para el desarrollo del país.

<sup>6</sup> Decreto Legislativo N.º 757, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 13 de noviembre de 1991, a través del cual se dictan Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada.

<sup>7</sup> Decreto Legislativo N.º 776, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 31 de diciembre de 1993, a través del cual se emite la Ley de Tributación Municipal.

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:

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

- 1. Incumplir disposiciones legales en materia de simplificación administrativa.*
- 2. Incumplir disposiciones legales que regulen el otorgamiento de licencias, autorizaciones y permisos para la ejecución de obras y realización de actividades industriales, comerciales o de servicios, públicos o privados.*
- 3. Incumplir disposiciones legales que regulen el despliegue de infraestructura en servicios públicos.*
- 4. Otras disposiciones administrativas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad previamente por la Comisión.*

El mencionado artículo además especifica que para el inicio del procedimiento sancionador en los supuestos previstos en el literal c) es requisito que la resolución de la Comisión que declara la barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad sea publicada previamente en el diario oficial *El Peruano* y haya quedado firme o fuera confirmada por el Tribunal del Indecopi.

Adicionalmente, debe tenerse en cuenta que a la Comisión también le resultan aplicables algunas de las disposiciones del Decreto Legislativo N.º 807 —en la medida que no contravengan las disposiciones establecidas en la actual Ley de Organización y Funciones del Indecopi—, dentro de las cuales se encuentran las contenidas en los artículos 9 y 43. El artículo 9 establece la posibilidad de aprobar pautas o lineamientos que, sin tener carácter vinculante, orienten a los agentes económicos sobre los alcances y criterios interpretativos de las normas cuya aplicación tiene encomendada la Comisión. Por su parte, el artículo 43 establece que las resoluciones de la Comisión que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedente de observancia obligatoria mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada de la propia Comisión o del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Si bien de acuerdo al artículo 14 inciso d) del Decreto Legislativo N.º 1033 (actual Ley de Organización y Funciones del Indecopi) la facultad para emitir precedentes de observancia obligatoria en principio se encuentra contemplada para el Tribunal de Defensa de la Competencia del Indecopi, se entiende que dicha facultad también la ostentan las comisiones pues así lo prevé el artículo 43 del Decreto Legislativo N.º 807 que, si bien es anterior a la

Por lo antes expuesto, la Comisión resulta competente para conocer de las actuaciones de las entidades administrativas que impongan barreras burocráticas ilegales o irracionales que impacten en el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado.

Ello implica, conforme a la definición de barrera burocrática contenida en el artículo 2 de la Ley N.º 28996, que la Comisión es competente para conocer las exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros que imponen las entidades administrativas para la realización de actividades económicas, que afectan los principios y normas de simplificación administrativa contenidos en la LPAG y que limitan la competitividad empresarial en el mercado.

Asimismo, dicho conocimiento tiene por finalidad determinar si dichas exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas son legales y razonables o si son ilegales y/o carentes de razonabilidad, a fin de eliminar las que tengan cualquiera de estas dos últimas condiciones.

Finalmente que, para lograr la finalidad indicada, la Comisión puede intervenir a través de procedimientos administrativos que inicie ante las distintas entidades administrativas del Estado, ya sea como consecuencia de las denuncias que le formulen los particulares afectados o a través de procedimientos de oficio, pero también a través de mecanismos específicos como son, entre otros, la emisión de lineamientos y precedentes de observancia obligatoria.

### III. LA FUNCIÓN RESOLUTIVA DE LA COMISIÓN

Según lo dispuesto en el Decreto Legislativo N.º 1033, a través del cual se aprueba la vigente Ley de Organización y Funciones del Indecopi, corresponde a la Comisión aplicar las leyes que regulan el control posterior y eliminación de las barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad que afectan a los ciudadanos y empresas, y velar por el cumplimiento de las normas y principios que garantizan la simplificación administrativa.

Con el propósito de alcanzar los fines para los cuales ha sido creada, la Comisión actúa principalmente resolviendo procedimientos a pedido de parte y de oficio, por medio de los cuales identifica y declara que determinada actuación administrativa constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, disponiendo su eliminación

---

actual Ley de Organización y Funciones del Indecopi, se encuentra vigente en la medida en que dicho aspecto no se opone a lo dispuesto en esta última.

en el caso particular de los denunciantes y valiéndose de los mecanismos que la ley ha previsto para actuar en el caso de los procedimientos que se inician de oficio.

En el caso de los procedimientos de parte, la Comisión puede declarar la eliminación o inaplicación de una barrera burocrática que ha sido impuesta o que resulte aplicable<sup>9</sup> al caso particular de un ciudadano o agente económico que interpone una denuncia.

Sin embargo, en la mayoría de los procedimientos de oficio la actuación de la Comisión se ve limitada a identificar y declarar la existencia de las referidas barreras burocráticas sin poder eliminarlas del ordenamiento jurídico<sup>10</sup>. Así, a diferencia de lo que ocurre con las denuncias de parte, en los procedimientos de oficio la actuación de la Comisión busca velar por un interés difuso y general, razón por la cual investiga sobre la posible existencia de barreras burocráticas contenidas en normas de alcance general<sup>11</sup>, no obstante que estas últimas no pueden ser eliminadas por la Comisión, ya que en su mayoría constituyen normas de rango legal<sup>12</sup> o infralegal que cuentan con sus propios mecanismos de eliminación<sup>13</sup>.

En efecto, la normativa ha previsto para los casos iniciados de oficio que, una vez declarada la ilegalidad o carencia de razonabilidad de una barrera burocrática, la

<sup>9</sup> Aquí se hace la distinción entre las barreras burocráticas que han sido efectivamente aplicadas o exigidas a través de actos administrativos (barreras en concreto) y aquellas que aún no han sido impuestas a través de dichos actos, sino que únicamente se encuentran recogidas en normas de carácter autoaplicativo, las cuales podrán regir para determinados ciudadanos o agentes económicos en caso de que se encuentren en el supuesto de hecho previsto en la norma (barreras en abstracto). Cabe señalar que dicha distinción fue inicialmente desarrollada por el Tribunal de Defensa de la Competencia a través de la Resolución N.º 1268-2008/TDC-Indecopi.

<sup>10</sup> La Comisión ha emitido pronunciamientos tales como la Resolución N.º 0253-2012/CEB-Indecopi, confirmado por Resolución N.º 0681-2013/SDC-Indecopi, en los que las barreras burocráticas ilegales fueron identificadas en Textos Únicos de Procedimientos Administrativos aprobados por resoluciones rectorales y excepcionalmente se dispuso proceder conforme lo dispuesto en el artículo 48 de la LPAG, lo cual lleva a inferir que en dicha resolución se dispuso la eliminación de oficio de las barreras burocráticas declaradas ilegales.

<sup>11</sup> El inicio de los procedimientos de oficio atiende a un interés general por lo que, a diferencia de los casos de parte en los que podemos encontrar barreras burocráticas en actos o disposiciones administrativas, en los casos de oficio las barreras se encuentran contenidas en disposiciones de carácter general.

<sup>12</sup> Cuando se hace referencia a normas de rango legal que pueden ser objeto de revisión por la Comisión, nos referimos únicamente a ordenanzas municipales, las cuales si bien cuentan con rango de ley se encuentra sujetas al control que realicen los organismos que tengan dicha competencia por mandato de la Constitución o de las leyes, conforme a lo dispuesto por el artículo 199 de la Constitución. Al respecto, a través de la Sentencia N.º 000014-2009-PI/TC del 25 de agosto de 2010 se ha dispuesto que las ordenanzas no podrán contravenir normas emitidas por el Poder Legislativo cuando estas estén fundamentadas y dirigidas a regular aspectos propios del gobierno nacional. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que en este tipo de casos claramente se estaría frente a una situación en donde una norma de rango legal —como la ordenanza municipal o regional— no tendría la fuerza activa para derogar o modificar una ley formal emitida por el Congreso de la República, y esta, por el contrario, despliega una fuerza pasiva frente a tales ordenanzas.

<sup>13</sup> Sentencia N.º 000014-2009-PI/TC del 25 de agosto de 2010:

29. Por último, contrariamente a lo argumentado por el demandante, este Tribunal no encuentra en la normativa cuestionada que se confiera a la CEB —o al INDECOPI en general— facultad para expulsar del ordenamiento jurídico una normativa de rango legal o infralegal. La norma claramente expone que se otorga la facultad de «inaplicar» al caso en concreto una normativa que contravenga la Constitución. [sic]

Comisión pueda interponer una demanda de acción popular a fin de solicitar que la normativa de rango infralegal sea expulsada del ordenamiento jurídico o, en caso de que la barrera burocrática esté contenida en una norma de rango de ley, como es el caso de las ordenanzas municipales o regionales, pueda acudir a la Defensoría del Pueblo, quien podrá —si lo estima pertinente— interponer la respectiva demanda de inconstitucionalidad<sup>14</sup>.

En el marco de las referidas competencias, la Comisión ha ido reforzando e incrementando su labor resolutoria no solo en virtud al aumento de las denuncias formuladas por los administrados<sup>15</sup>, sino que también se ha puesto especial énfasis en los procedimientos de oficio a través de los cuales se vienen detectando cada vez más barreras burocráticas en disposiciones de alcance general<sup>16</sup>, las cuales deberían ser eliminadas por tratarse principalmente de disposiciones ilegales<sup>17</sup>.

#### IV. OTRAS FORMAS DE INTERVENCIÓN O FUNCIONES DE LA COMISIÓN

No obstante la importancia de la labor o función resolutoria que realiza la Comisión, la Ley de Organización y Funciones del Indecopi aprobada por el Decreto Legislativo N.º 807, así como la Ley N.º 30056, facultan a la Comisión a utilizar otras herramientas o tipos de intervención que también resultan útiles, entre otros aspectos para desempeñar una labor preventiva a fin de alcanzar los mismos objetivos: la no presencia de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad y velar por la simplificación administrativa.

En efecto, de un lado se tiene que la Comisión cuenta con facultades para emitir lineamientos a fin de orientar a los agentes económicos en los temas más recurrentes

<sup>14</sup> Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General:

Artículo 48 (modificado por el artículo 3 de la Ley N.º 28996):

[...]

Asimismo, tratándose de procedimientos iniciados de oficio por la Comisión de Acceso al Mercado, el Indecopi podrá interponer la demanda de acción popular contra barreras burocráticas contenidas en decretos supremos, a fin de lograr su modificación o derogación y, con el mismo propósito, acudir a la Defensoría del Pueblo para que se interponga la demanda de inconstitucionalidad contra barreras burocráticas contenidas en normas municipales y regionales de carácter general, que tengan rango de ley [...].

<sup>15</sup> En 2012 se resolvieron 205 procedimientos, mientras que en 2013 se incrementó la carga procesal a 355 procedimientos, y en 2014 se alcanzó la resolución de un total de 498 procedimientos.

<sup>16</sup> En 2014 se iniciaron 86 procedimientos de oficio, mientras que en 2012 y 2013 la cifra se limitó a 34 y 30 procedimientos iniciados, respectivamente.

<sup>17</sup> Salvo muy pocas excepciones, los procedimientos de oficio se inician por presuntas ilegalidades ya que, tal como será explicado más adelante, a través de la metodología de análisis aplicable que se encuentra recogida en el precedente aprobado mediante Resolución N.º 182-97-TDC no se ha previsto expresamente la posibilidad de evaluar la falta de razonabilidad de las barreras burocráticas en los procedimientos iniciados de oficio.

en materia de eliminación de barreras burocráticas y simplificación de trámites administrativos. Por otro lado, a través de los precedentes de observancia obligatoria, la Comisión y la Sala Especializada en Defensa de la Competencia poseen la facultad de interpretar con carácter general y vinculante el sentido de la legislación al momento de resolver casos particulares.

Asimismo, se tiene que a partir de 2013 la Comisión cuenta con facultades para publicar en el diario oficial *El Peruano* algunas de las resoluciones que emite de oficio con el objetivo de sancionar a aquellos funcionarios que con posterioridad a la publicación impongan aquellas barreras burocráticas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad en la mencionada resolución. No obstante, como se explicará más adelante, la utilidad de publicar dichas resoluciones no se agota en esto sino que, al ser publicadas, advierten a otras entidades y funcionarios (ajenos a la entidad denunciada en el pronunciamiento publicado) sobre los criterios que rigen para la Comisión en la identificación de las disposiciones que constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, y por ende se propicia su eliminación.

A continuación se expondrán los referidos mecanismos de intervención a fin de dar a conocer su utilidad y bondades para la eficacia de las actividades de la Comisión.

## **V. LOS LINEAMIENTOS COMO PUNTO DE PARTIDA EN LA ELIMINACIÓN DE LAS BARRERAS BUROCRÁTICAS ILEGALES Y/O CARENTES DE RAZONABILIDAD**

A nivel institucional, uno de los objetivos prioritarios del Indecopi es lograr la predictibilidad de las decisiones de los órganos funcionales, razón por la cual a través del artículo 9 de la Ley sobre Facultades, Normas y Organización de dicha institución se faculta a las Comisiones a aprobar lineamientos generales que permiten a los administrados —que en el caso de los procedimientos seguidos ante la Comisión incluye a las entidades administrativas— conocer sobre los criterios resolutivos en los casos que intervengan en virtud de sus competencias.

A través de la normativa que otorga competencias a la Comisión se ha dispuesto que la labor de esta última consista principalmente en eliminar solo aquellas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad (las cuales denominaremos «barreras burocráticas negativas»<sup>18</sup>).

---

<sup>18</sup> No todas las barreras burocráticas son negativas, sino únicamente aquellas que resultan ilegales y/o carentes de razonabilidad. Las barreras burocráticas restantes incluso pueden ser beneficiosas para la sociedad, ya que compatibilizan la libertad de empresa (libre iniciativa privada) con intereses públicos que la ley le encomienda titular a las entidades administrativas.

En tal sentido, surge la necesidad de utilizar mecanismos de difusión dirigidos a los ciudadanos y agentes económicos (en su calidad de potenciales denunciantes) así como a las entidades administrativas, para que puedan conocer sobre los criterios interpretativos y resolutivos que rigen para la Comisión a efectos de identificar los casos en que se está frente a aquellas barreras burocráticas que deben ser eliminadas.

A partir de 1996, la Comisión inició dicha labor priorizando aquellas materias que resultaban más recurrentes en las denuncias por barreras burocráticas o que generaban un mayor impacto en la economía de los usuarios, en virtud de lo cual se crearon los siguientes lineamientos para difundir criterios interpretativos en relación al marco normativo que rige para cada una de tales materias:

- Lineamientos sobre el libre acceso y tránsito a las playas del litoral (1996).
- Lineamientos sobre Licencias de Apertura de Establecimientos y Licencias Especiales (2000).
- Lineamientos en Tributación Municipal (2003).
- Lineamientos en Arbitrios Municipales (2005).
- Lineamientos sobre colocación de anuncios publicitarios (2008).
- Lineamientos sobre simplificación administrativa (2008).

Si bien con la difusión de los referidos criterios de interpretación se logra cierto nivel de predictibilidad en las decisiones<sup>19</sup> —el cual sirve para instruir a los ciudadanos sobre las actuaciones y disposiciones administrativas que deben ser denunciadas y distinguirlas de aquellas que, aunque parecen injustas, no necesariamente son ilegales o carentes de razonabilidad—, los lineamientos también pueden ser utilizados para cumplir con otros fines no menos importantes, como por ejemplo para reforzar y publicitar el contenido e interpretación de la ley, así como para definir los parámetros que rigen la actuación estatal, recordando a las entidades administrativas sobre los límites que enfrentan al momento de intervenir en los mercados, ya sea a través de la regulación o la ejecución de los procedimientos administrativos.

En tal sentido, en caso de que una entidad administrativa tuviera la intención de implementar mejoras en su gestión con relación a la eliminación de barreras burocráticas negativas o relacionadas con la simplificación administrativa, le sería útil recurrir a los lineamientos, ya que en virtud a ellos podrá tomar conocimiento sobre las pautas que debe seguir para regular materias específicas dentro de los parámetros de la legalidad

<sup>19</sup> Se debe recordar que los lineamientos no poseen carácter vinculante, a diferencia de lo que ocurre con los precedentes de observancia obligatoria.

y razonabilidad que rigen para la Comisión, los cuales deberán ser observados a fin de evitar inconvenientes con el Indecopi, tales como posibles llamadas de atención o incluso imposición de multas que pueden alcanzar hasta 20 UIT.

De acuerdo con ello, la emisión de lineamientos constituye una herramienta que, empleada en forma adecuada, contribuye no solo con la eliminación por parte de las propias entidades de aquellas barreras burocráticas existentes o potencialmente aplicables, sino que incluso resulta útil a fin de prevenir la creación de nuevas trabas o barreras que resulten ilegales y/o carentes de razonabilidad, sin que sea necesario interponer denuncias ante la Comisión con el propósito de solicitar en cada caso específico la eliminación de aquellos actos o disposiciones que resultan perjudiciales para los administrados.

Otra de las ventajas que presenta el uso de los lineamientos, a diferencia de interponer una denuncia o iniciar un procedimiento administrativo, es la posibilidad de sistematizar en un único documento gran cantidad de información vinculada a las barreras burocráticas que afectan determinado sector o mercado, de manera tal que cuando los usuarios pretendan iniciar un trámite administrativo o una actividad económica específica puedan recurrir a los lineamientos a fin de contar con información útil no solo para interponer una denuncia, sino también para hacer valer sus derechos ante posibles arbitrariedades por parte de la Administración Pública. De acuerdo con ello, los agentes económicos podrán tener conocimiento sobre los requisitos máximos que deben presentar al inicio de un trámite específico, los plazos y cobros que les pueden ser exigidos, e incluso conocer los aspectos que puede evaluar una entidad administrativa estatal al momento de conceder una autorización válidamente.

A modo de ejemplo se tienen los Lineamientos sobre Colocación de Anuncios Publicitarios emitidos en 2008, los cuales fueron creados con la finalidad de orientar a los usuarios sobre las limitaciones que regían para los municipios al momento de establecer requisitos y cobros o de fijar plazos para los procedimientos de autorización de anuncios. Asimismo, dichos lineamientos identifican los casos en que se encuentra permitida la fiscalización de los referidos instrumentos publicitarios e instruyen sobre la posibilidad de imponerles una vigencia determinada según se trate de anuncios ubicados en propiedad pública o privada.

Si bien los lineamientos no poseen carácter vinculante, usualmente recogen, como se aprecia en el caso de lineamientos sobre anuncios publicitarios, los criterios interpretativos y resolutivos esgrimidos por la Comisión en pronunciamientos previos sobre la materia, razón por la cual permiten alcanzar un adecuado nivel de predictibilidad, además de sistematizar información útil para distintos propósitos y que incluso, conforme ha sido expuesto, puede contribuir en el objetivo de eliminar y evitar la creación de nuevas barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad desde un accionar preventivo.

Por las razones expuestas, los lineamientos no solo otorgan la ventaja de difundir los pronunciamientos de la Comisión y sistematizarlos a efectos de que los posibles denunciantes gocen de un mayor grado de predictibilidad al momento de interponer denuncias, sino que incluso pueden servir como punto de partida a fin de que las propias entidades administrativas al momento de regular o reglamentar se guíen por los parámetros de legalidad y razonabilidad esgrimidos por la Comisión con relación a las materias más recurrentes, y así eviten la imposición de aquellas barreras burocráticas que resultan negativas y perjudiciales para los ciudadanos.

No obstante lo señalado —y a excepción de los Lineamientos sobre Colocación de Anuncios Publicitarios que contienen criterios vigentes hasta la fecha— se considera que el resto de los lineamientos emitidos por la Comisión deben ser reevaluados, actualizados y nuevamente difundidos.

Al respecto se puede apreciar que los Lineamientos sobre Licencias de Apertura de Establecimientos y Licencias Especiales emitidos en el año 2000 no han sido actualizados conforme a lo dispuesto en la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento (normativa aplicable a partir de 2007), fecha en que la Comisión empezó a resolver conforme a las disposiciones recogidas en dicha norma, la cual constituye un instrumento fundamental e innovador en materia de acceso al mercado y libre iniciativa privada.

De ahí pues la importancia de seguir elaborando lineamientos que resulten acordes con la problemática actual que enfrentan los ciudadanos y agentes económicos, y actualizarlos constantemente con los pronunciamientos y cambios legislativos que se produzcan sobre la materia, ya que de lo contrario incluso se podría generar un efecto contraproducente al sugerir a los usuarios la utilización de normas y criterios que han quedado desfasados o se encuentran derogados.

Finalmente se tiene que, debido a la falta de doctrina que existe en relación a la eliminación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, los lineamientos constituyen una importante fuente de información pues, tal como ha sido señalado, recopilan criterios interpretativos y resolutivos que pueden ser de utilidad para el que quiera acceder a un conocimiento más amplio sobre la materia.

Incluso se considera que son herramientas útiles para coadyuvar a mejorar o pulir la legislación vigente. Así, resulta poco probable creer que al momento de la dación de normas tales como la misma Ley Marco de Licencia de Funcionamiento o el Decreto Supremo que regula el Despliegue de Infraestructura en Telecomunicaciones, o incluso normas que rigen en materia de edificaciones, el legislador no haya tomado en consideración lo dispuesto en los pronunciamientos emitidos por la Comisión sobre cada una de dichas materias.

En virtud a lo indicado, los lineamientos se erigen como un instrumento útil para mejorar la normatividad legal en tanto que recogen y sistematizan la doctrina jurisprudencial emitida por el órgano técnico encargado de la interpretación de las disposiciones vigentes destinadas a evitar la generación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad en los distintos mercados, así como a garantizar la simplificación en los trámites administrativos.

## **VI. LA UTILIDAD DE LOS PRECEDENTES DE OBSERVANCIA OBLIGATORIA**

En virtud al artículo 43 del Decreto Legislativo N.º 807, las resoluciones de las Comisiones, y del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación constituirán precedente de observancia obligatoria, mientras dicha interpretación no sea modificada por resolución debidamente motivada de la propia Comisión o del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, según se trate.

En el caso de la Comisión se aprecia que a partir de 1997 se han emitido cinco precedentes de observancia obligatoria, los cuales interpretan los alcances de las distintas normas y en algunos casos establecen criterios y pautas metodológicas que se deberán tener en cuenta para determinar la existencia de una barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad al momento de resolver los procedimientos que se siguen ante la Comisión.

Así, el primer precedente de observancia obligatoria fue aprobado por el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, actualmente denominado Sala Especializada en Defensa de la Competencia, a través de la Resolución N.º 182-97-TDC del 20 de agosto de 1997. En dicha resolución se fijaron los criterios que deben tenerse en cuenta para determinar la existencia de una barrera burocrática ilegal o irracional que impide el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado, así como las cargas en materia probatoria que recaen sobre las partes en los procedimientos seguidos ante la Comisión.

Dicho precedente permanece vigente hasta la fecha y resulta trascendente para la labor resolutoria que realiza la Comisión, ya que desarrolla cada punto del análisis de legalidad y carencia de razonabilidad que debe efectuarse con relación a las disposiciones y actuaciones administrativas.

Asimismo, en 1997 se aprobaron los precedentes de observancia obligatoria sobre los criterios que deberán tenerse en cuenta al momento de evaluar si el cobro de una licencia constituye una barrera burocrática que limita el libre acceso al mercado, así

como el precedente a través del cual se especifican los requisitos formales necesarios para la entrada en vigencia de los tributos municipales.

En 2005 se aprobó el precedente sobre la aplicación de normas que regulan las potestades tributarias de los gobiernos locales y los requisitos necesarios para la aprobación de contribuciones y tasas municipales.

Y, finalmente, en 2010 se aprobó el precedente que interpreta los alcances del procedimiento de revocación regulado en los artículos 203 y 205 de la LPAG.

Debido al carácter vinculante que ostentan los referidos precedentes existe la obligatoriedad para la Comisión y las Oficinas Regionales del Indecopi que cuentan con competencias desconcentradas de observar lo que ha sido dispuesto a través de ellos, por lo que al momento de resolver casos similares en los que corresponda evaluar la misma normativa, tales órganos resolutivos no podrán desconocer su contenido.

Por su parte, el mismo órgano que emite los precedentes —en este caso la Sala Especializada en Defensa de la Competencia— tampoco podría apartarse injustificadamente de los criterios recogidos en aquellos precedentes que le resulten aplicables, salvo para emitir un nuevo pronunciamiento vinculante<sup>20</sup>.

## VII. CONVENIENCIA DE ACTUALIZAR LOS PRECEDENTES EXISTENTES

Dado que la creación de precedentes tiene por objeto imponer, a partir de casos particulares, reglas generales ante futuros casos semejantes —labor que resulta valiosa para generar predictibilidad en la resolución de procedimientos—, se considera que se debería priorizar la actualización de los precedentes existentes, debido a la importancia de mantener su utilidad y vigencia.

Así, el precedente de mayor utilidad para la Comisión por ser aplicado con mayor frecuencia es el primero que se aprobó (precedente sancionado mediante Resolución N.º 182-97-TDC-Indecopi).

<sup>20</sup> Nótese que todos los precedentes que resultan aplicables para la Comisión han sido sancionados por la segunda instancia (Tribunal del Indecopi), por lo que, hasta la fecha, únicamente es ella quien podría ejercer el *overruling*, el cual implica que de modo expreso se deje sin efecto un precedente vinculante y se le sustituye por uno nuevo. Así es el caso en que se quiebra un precedente vinculante y se le reemplaza en virtud de la misma facultad para establecer precedentes vinculantes. Véase A. Quiroga León: «Los Precedentes Vinculantes y el *overruling* en el Tribunal Constitucional», en <http://blog.pucp.edu.pe/blog/analquiroga-derechoprocesal/2011/01/11/los-precedentes-vinculantes-y-el-overruling-en-el-tribunal-constitucional/>.

En efecto, como consecuencia de este precedente, tanto los denunciantes como los órganos resolutivos pueden identificar los niveles o tipos de ilegalidad frente a los cuales se encuentran. Así, se permite distinguir, entre otros aspectos, si se está frente a una presunta barrera burocrática ilegal por el fondo (falta de competencia de la entidad que la generó o incompatibilidad con el marco legal vigente) o por la forma (si no se han respetado los procedimientos establecidos para su generación).

Asimismo, en lo que respecta a la carencia de razonabilidad de las presuntas barreras, se puede identificar, entre otros aspectos, si se está frente a la imposición de una barrera burocrática que no ha sido justificada en alguna razón de interés público, que resulta desproporcionada a los fines previstos con su imposición o si genera tratos discriminatorios entre los administrados a cuyos efectos va dirigida.

Dicha metodología permite a los ciudadanos o agentes económicos enfocar la argumentación de sus denuncias hacia un determinado aspecto de ilegalidad o carencia de razonabilidad, generándole con ello mayores posibilidades de obtener un pronunciamiento favorable, mientras que para quien resuelve, este orden de análisis resulta fundamental debido a que contiene pautas procedimentales, entre las cuales destaca la necesidad de efectuar previamente el análisis de legalidad de las barreras burocráticas a fin de proceder a evaluar su razonabilidad<sup>21</sup>.

Asimismo, se tiene que dicho precedente establece otros aspectos procedimentales relacionados con la carga de la prueba, tales como a quién corresponde aportar elementos o indicios en la etapa de evaluación de razonabilidad de los procedimientos seguidos ante la Comisión.

Finalmente, consideramos que con este precedente se debería contemplar no solo la metodología para identificar la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de las barreras burocráticas, sino que inclusive se debería partir por establecer un método para identificar en qué casos nos encontramos frente a una barrera burocrática.

Así, a propósito de las modificaciones establecidas a través del Decreto Legislativo N.º 1212<sup>22</sup>, la Comisión será competente no solo para conocer sobre los actos y disposiciones administrativas sino que también podrá identificar barreras burocráticas

---

<sup>21</sup> En caso de que un ciudadano o agente económico cuestione, por ejemplo, la carencia de razonabilidad de un requisito por ser arbitrario y/o desproporcionado, la CEB deberá evaluar previamente la legalidad del mismo, para lo cual corresponde analizar si la Administración Pública ha respetado las formalidades y procedimientos establecidos para su creación o si este ha sido emitido por la entidad competente en virtud de lo establecido en la ley de la materia. De ahí pues la importancia de utilizar la metodología de análisis recogida en este precedente, pues facilita identificar en cada caso si nos encontramos ante la imposición de barreras burocráticas que superan o no el análisis de legalidad y/o razonabilidad.

<sup>22</sup> Decreto Legislativo N.º 1212, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 24 de septiembre de 2015.

que puedan estar contenidas en cualquier otra modalidad de actuación de las entidades de la Administración Pública, razón por la que resulta importante precisar si, entre otros aspectos, dichas actuaciones contemplan también las omisiones de la Administración Pública.

Si bien los precedentes metodológicos ofrecen ventajas para facilitar y efectivizar la función resolutoria, no resulta menos importante utilizar la figura de los precedentes de observancia obligatoria a fin de fijar criterios sustantivos destinados a esclarecer y/o definir la interpretación o lectura que debe dársele a alguna norma bajo tutela de la Comisión vinculada a garantizar el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado o la simplificación administrativa.

Así, se tiene el precedente aprobado mediante Resolución N.º 1535-2010/SCI-Indecopi, el cual muestra, entre otros aspectos, los supuestos que se consideran revocación indirecta de autorizaciones o permisos, y precisa que siempre que se presente dicho tipo de revocación se estará ante una barrera burocrática ilegal al haberse considerado que en ningún caso se respeta el procedimiento de revocación recogido en la LPAG.

Tal como puede apreciarse, este último precedente no desarrolla una metodología de análisis sino más bien los alcances del procedimiento de revocación contenido en la LPAG, así como las situaciones o supuestos que resultan ilegales, para lo cual la Sala Especializada en Defensa de la Competencia ha fijado criterios de interpretación.

En suma, tanto los precedentes con fines procedimentales o metodológicos como los sustantivos resultan esenciales para resolver procedimientos de identificación y eliminación de barreras burocráticas, por lo que resultaría adecuado revisarlos para que se mantengan vigentes y adecuados hacia sus fines y no queden desfasados o desvirtuados como consecuencia de cambios normativos.

Así, se tiene que el precedente aprobado mediante Resolución N.º 182-97-TDC fue elaborado previamente a la emisión de la LPAG, la cual incorpora principios y disposiciones que sirven de base para el actual régimen de simplificación administrativa que la Comisión tiene encargado tutelar.

Entre los principios fundamentales de dicho régimen legal se recoge el principio de razonabilidad, el cual establece que las decisiones de la autoridad administrativa deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos a tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

Al respecto, con la incorporación de este principio<sup>23</sup> y la falta de actualización del precedente aprobado mediante Resolución N.º 182-97-TDC, surge una serie de cuestionamientos sobre la metodología de análisis de razonabilidad de las barreras burocráticas que deberá ser utilizada actualmente en los procedimientos seguidos ante la Comisión.

Así, como consecuencia de la inclusión del principio de razonabilidad en el ordenamiento positivo, surge la interrogante sobre si la metodología de evaluación de razonabilidad establecida a través del precedente aprobado por Resolución N.º 182-97-TDC conviene ser modificada, ya que de la lectura del referido principio se podría inferir que para superar el análisis de razonabilidad únicamente es necesario que las barreras burocráticas tengan un correlato en el interés público y no resulten desproporcionadas, sin que para ello se deban seguir las pautas contenidas en el precedente.

Del mismo modo, correspondería determinar si la inclusión de dicho principio podría generar que una barrera burocrática que no se ajuste a su prescripción normativa pueda derivar en ilegal, cuando en principio se han contravenido los parámetros de razonabilidad que rigen para la Administración Pública, lo que podría conllevar a consecuencias jurídicas distintas.

En efecto, surge la interrogante sobre cómo opera la carga de la prueba, ya que al contemplarse la razonabilidad en un principio o norma legal, la entidad se ve obligada a cumplir con lo que ella dispone y a demostrar su cumplimiento, sin que sea necesario que los denunciantes aporten indicios para que la Comisión proceda a realizar el análisis de razonabilidad<sup>24</sup>.

Otro aspecto a considerar es si la metodología establecida a través del precedente aprobado por Resolución N.º 182-97-TDC resulta aplicable a los procedimientos de oficio. Ello en vista que, de acuerdo a la redacción actual de dicho precedente, daría la impresión que resulta de aplicación únicamente a las denuncias de parte toda vez que se ha previsto que la presentación de indicios corresponde al denunciante.

En todo caso, sobre esto último cabría determinar los indicios que deberían tomarse en cuenta en los procedimientos de oficio para de orientar la labor de la Comisión y

---

<sup>23</sup> Cabe precisar que junto con la incorporación de dicho principio se tiene el artículo 39 de la Ley N.º 27444, que entre otras disposiciones regula aspectos tales como la necesidad y relevancia en la exigencia de requisitos, los cuales se encuentran vinculados al análisis de razonabilidad.

<sup>24</sup> En el caso del precedente aprobado por Resolución N.º 182-97-TDC, se indica que a efectos de analizar la razonabilidad de la medida el denunciante debe aportar elementos de juicio razonables acerca de la posible existencia de una barrera burocrática irracional que podría impedir u obstaculizar el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado, ya sea porque establece tratamientos discriminatorios, porque carece de fundamentos (medidas arbitrarias) o porque resulta excesiva en relación a sus fines (medidas desproporcionadas).

dotar de mayor predictibilidad a las entidades denunciadas a fin de evitar un accionar arbitrario de los funcionarios encargados de las investigaciones de oficio.

Adicionalmente, se considera beneficioso replantear la propia metodología de análisis de razonabilidad recogida en el precedente aprobado mediante Resolución N.º 182-97-TDC, a fin de contrastarla con la evaluación que realizan otros órganos tales como el Tribunal Constitucional, y considerar la conveniencia de incorporar los análisis de necesidad e idoneidad de las medidas como parte de dicha evaluación o tal vez remplazarlos por el requerimiento para el Estado de sustentar el análisis de la medida menos costosa<sup>25</sup>.

Por último, también resultaría necesario evaluar los demás precedentes a fin de que mantengan su finalidad, especialmente aquellos que han sido dictados al amparo de normas que puedan haber sido modificadas o derogadas, como es el caso del precedentes vinculados a la potestad tributaria de las municipalidades.

## VIII. POSIBLES MATERIAS QUE AMERITAN LA EMISIÓN DE NUEVOS PRECEDENTES

No obstante la necesidad de esclarecer y actualizar los precedentes previos, resultaría esencial emitir un precedente metodológico con relación a la aplicación y graduación de las sanciones que pueden imponerse a partir de la vigencia de la Ley N.º 30056, así como un desarrollo del análisis que deberá realizarse a partir de cada uno de los tipos infractores introducidos por la norma en mención<sup>26</sup>.

Así, con la incorporación de los nuevos tipos infractores contenidos en el inciso d) del artículo 26 BIS del Decreto Ley N.º 25868, modificado por la Ley N.º 30056, resulta necesario evaluar si correspondería introducir variaciones en el análisis de legalidad

<sup>25</sup> Sobre este último punto nos queda la duda de la relevancia y pertinencia del requerimiento para el Estado de evaluar medidas menos costosas en el supuesto en que la barrera burocrática superó el análisis de proporcionalidad. Así, ¿acaso resulta siempre necesario proceder con la evaluación de una medida menos costosa, habiéndose identificado que los costos que tiene que soportar el afectado son adecuados en relación a los beneficios obtenidos con la medida? Cabe señalar que el artículo 55 de la LPAG, al disponer que es un derecho del administrado que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible, lo hace en el contexto de un procedimiento administrativo, por lo que dicha norma no es aplicable a los casos de regulación y, por ende, a las barreras burocráticas, sino únicamente a los supuestos de simplificación administrativa de procedimientos.

<sup>26</sup> No obstante que el 26 de diciembre de 2013 se publicó la Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N.º 317-2013-Indecopi/COD, la cual aprueba la «Tabla de graduación, infracciones y sanciones», así como la aplicación para su graduación, hay criterios interpretativos con relación al nuevo régimen sancionador introducido por la Ley N.º 30056 que requieren ser desarrollados, así como aspectos procedimentales que no se desprenden del solo texto de la norma.

contemplado en el precedente aprobado mediante Resolución N.º 182-97-TDC, pues en dicho supuesto, al existir sanciones de por medio, tal vez correspondería invertir el orden del análisis de legalidad existente, evaluándose en primer término si la entidad incurrió en la ilegalidad que configura el tipo infractor, sin que por ello se deje desprovisto su derecho de defensa.

En esa misma línea se considera conveniente desarrollar y esclarecer una vía precedente de observancia obligatoria de determinados aspectos en los procedimientos sancionadores, tales como los elementos requeridos para determinar que una barrera burocrática ha sido aplicada o figuras tales como la sustracción de la materia en los procedimientos sancionadores y el concurso de infracciones.

Sobre este último punto sería interesante definir los alcances del término «barrera burocrática» al momento de concursar infracciones, es decir, si cada exigencia, requisito, prohibición o cobro impuesto constituye una barrera burocrática que debe concursarse o si debe entenderse que las barreras burocráticas se contabilizan por cada acto o disposición administrativa que las contiene y ha sido detectada como ilegal en un procedimiento sancionador.

Sería también de utilidad emitir nuevos precedentes que desarrollen o interpreten disposiciones de competencia de la Comisión, como por ejemplo precedentes que determinen los alcances del referido inciso d) del artículo 26 BIS modificado por la Ley N.º 30056, en el sentido de precisar los alcances de los tipos infractores contenidos en los numerales 2 y 3 que, aparentemente, contempla la misma conducta ilegal. En efecto, el numeral 2 indica que constituye infracción sancionable exigir derechos de tramitación en contravención a lo dispuesto por el artículo 45 de la LPAG, y el numeral 3 indica que constituye una infracción sancionable incumplir con la obligación establecida en el artículo 38.8 de la LPAG, que actualmente dispone que incurre en responsabilidad administrativa el funcionario que aplique tasas que no han sido aprobadas conforme a lo dispuesto por los artículos 44 y 45 de la misma ley.

Otro aspecto que podría definirse es el relativo a los alcances del artículo 48 de LPAG, con relación a la eliminación de barreras burocráticas de oficio. Si bien dicho artículo establece el proceder en los casos de oficio en que las barreras burocráticas se encuentren contenidas en un Decreto Supremo así como en ordenanzas, no establece el proceder que debe seguirse en los casos de oficio en que las barreras burocráticas se encuentren contenidas en otras disposiciones de alcance general distintas a las expresamente mencionadas.

## IX. EL INCISO C): LOS EFECTOS POSITIVOS QUE PASAN INADVERTIDOS

A partir de la vigencia de la Ley N.º 30056 se introduce una modificación al artículo 26 BIS del Decreto Ley N.º 25868, el cual contempla un nuevo tipo infractor (inciso c) mediante el cual se dispone que se impondrán sanciones al funcionario cuando en un procedimiento iniciado de parte se denuncie la aplicación de barreras burocráticas previamente declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad en un procedimiento de oficio, consistentes en:

1. Incumplir disposiciones legales en materia de simplificación administrativa.
2. Incumplir disposiciones legales que regulen el otorgamiento de licencias, autorizaciones y permisos para la ejecución de obras y realización de actividades industriales, comerciales o de servicios, públicos o privados.
3. Incumplir disposiciones legales que regulen el despliegue de infraestructura en servicios públicos.
4. Otras disposiciones administrativas declaradas ilegales y/o carentes de razonabilidad previamente por la Comisión.

Asimismo, la norma señala que para el inicio del procedimiento sancionador en los supuestos antes previstos es requisito que la resolución de la Comisión que declara la barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad sea publicada en el diario oficial *El Peruano* y haya quedado firme o fuera confirmada por la segunda instancia.

Lo primero que debe tenerse en cuenta con relación a este nuevo tipo infractor es que, si bien el procedimiento sancionador se inicia con una denuncia de parte, la posibilidad de iniciar el referido procedimiento únicamente surge si antes se ha declarado de oficio la identificación de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad y, a su vez, si la misma ameritó ser publicada en el diario oficial *El Peruano*<sup>27</sup>.

De acuerdo con ello, solo se sancionará al funcionario que aplique una barrera burocrática que haya sido previamente declarada de oficio como ilegal o carente de razonabilidad, por lo que la imposición de sanciones en este tipo infractor presupone la emisión de resoluciones de oficio en las que se haya declarado que la entidad a la cual pertenece ha impuesto una barrera burocrática negativa.

<sup>27</sup> No toda resolución es publicada. Así, de acuerdo al Reglamento de Publicación aprobado mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N.º 280-2013-Indecopi/COD del 20 de noviembre de 2013, dicha facultad obedece al criterio de la Comisión y la Sala.

Si bien nos encontramos frente a un método eficaz para desincentivar la aplicación de futuras barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad a través de la posibilidad de sancionar a aquellos funcionarios que hacen caso omiso a los pronunciamientos del Indecopi, no debe pasar inadvertida la ventaja que surge como consecuencia de este tipo infractor de difundir las resoluciones y criterios de la Comisión en el diario oficial *El Peruano*. Así, la publicación de una resolución de la Comisión en el *El Peruano* constituye una forma efectiva de dar a conocer a los ciudadanos y agentes económicos de todo el país sobre los nuevos criterios resolutivos de la Comisión debido al alcance que tiene el diario oficial a nivel nacional.

Además, dichas resoluciones no solo producen efectos sobre la entidad denunciada, sino que advierten a entidades ajenas al procedimiento y sus funcionarios dependientes sobre las barreras burocráticas que deben ser eliminadas, por lo que el inciso c) constituye un método efectivo para evitar la imposición de disposiciones y comportamientos ilegales o carentes de razonabilidad por parte de la Administración Pública.

Además, por su propia naturaleza, las resoluciones del inciso c) serán publicadas con mayor frecuencia que otras herramientas de difusión, como es el caso de los precedentes, los cuales procuran su estabilidad en el tiempo por tener cierta vocación de permanencia ya que podría generarse confusión en caso de que sean publicados y renovados con mucha frecuencia; y los lineamientos, cuya mejor oportunidad de publicación será una vez que se hayan emitido varios pronunciamientos sobre la misma materia.

Finalmente, otra de las ventajas que representa la difusión de las referidas resoluciones en el diario oficial *El Peruano* es la de permitir que se acate lo resuelto por la Comisión en los procedimientos de oficio sin necesidad de recurrir a otras instancias para su consecución, generando con ello un procedimiento más breve que el que se tenía. Esto implica una mejora considerable si se toma en cuenta que previamente a la emisión de la Ley N.º 30056, los efectos de las resoluciones en un procedimiento de oficio se limitaban a la simple declaración de la existencia de la barrera burocrática ilegal o carente de razonabilidad sin generar consecuencias eficaces, tales como la eliminación de las barreras al caso en concreto, debiéndose recurrir para ello a otras instancias a fin de que se eliminen del ordenamiento jurídico.

## X. CONCLUSIONES

De lo expuesto en el presente documento se destacan las siguientes conclusiones:

- En atención a la finalidad última de la Comisión, que es combatir la existencia de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad en razón de los

perjuicios que ocasionan a la sociedad, el marco legal vigente le atribuye a la Comisión diversas formas o tipos de intervención.

- La forma o tipo de intervención más empleada por la Comisión es la resolutive como consecuencia de denuncias de parte o de oficio, lo que implica usualmente esperar a que las barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad existan y produzcan sus efectos para lograr su desactivación.
- En los procedimientos iniciados de parte la inaplicación o desactivación de las barreras burocráticas negativas se da respecto del denunciante, en tanto que en los casos de oficio su desactivación se hace más difícil al tratarse de barreras contenidas en normas de carácter general que cuentan con sus propios mecanismos de eliminación que no necesariamente resultan eficaces y oportunos.
- Existen otras formas o tipos de intervención que podrían redundar en la eficacia de la labor de la Comisión, tales como la emisión de lineamientos, precedentes de observancia obligatoria y publicación de resoluciones en *El Peruano* que declaran barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad.
- La importancia de estas otras formas de intervención de la Comisión radica en que podrían evitar la generación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad y, por lo tanto, impedir los perjuicios que estas ocasionan a la sociedad cuando se activan o aplican.
- En el caso de la emisión de lineamientos, estos pueden prevenir la creación de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad e incluso propender a su eliminación por iniciativa de las propias entidades, sin que para ello sea necesario que se tramite un procedimiento ante la Comisión debido a su carácter orientativo sobre una actividad o materia determinada.
- En el caso de los precedentes de observancia obligatoria, si bien son vinculantes para la tramitación de procedimientos que se siguen ante la Comisión, generan predictibilidad para los posibles denunciantes orientándolos, por ejemplo, sobre la manera más adecuada de presentar sus denuncias y esgrimir sus argumentos a fin de sustentar la ilegalidad o carencia de razonabilidad de las actuaciones y/o disposiciones de la Administración Pública. Para las entidades administrativas los precedentes también resultan beneficiosos, en tanto que pueden orientarse y establecer mejores reglamentaciones a fin de no verse sometidas a un procedimiento ante la Comisión, e incluso favorecer su derecho de defensa en los procedimientos que se le inician.
- Si bien se cuenta con varios precedentes, es posible que muchos de ellos requieran ser actualizados a la nueva legislación, con lo que se lograría nuevamente reforzar la predictibilidad de la Comisión y evitar que los actuales precedentes puedan trastocar su finalidad al no recoger la nueva normatividad.

- Existen materias que requieren ser desarrolladas o esclarecidas y que ameritarían la creación de nuevos precedentes metodológicos principalmente como consecuencia de la emisión de la Ley N.º 30056, que introduce nuevos tipos infractores.
- La publicación de una resolución de la Comisión en el diario oficial *El Peruano*, a la par de constituir un método de difusión bastante efectivo para dar a conocer a los ciudadanos y agentes económicos sobre los nuevos criterios resolutivos de la Comisión en los procedimientos de oficio, desincentiva la aplicación de burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad incluso por parte de entidades distintas a la denunciada, las cuales toman conocimiento de los criterios resolutivos de la Comisión.
- El desincentivo en el caso de la entidad respecto de la cual se ha declarado una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad en un procedimiento de oficio radica en que la Comisión se encontrará facultada a sancionar al funcionario que la vuelva a exigir o aplicar pese a que dicha barrera se encuentre en una disposición, lo que genera una mejora al sistema dotándolo de mayor eficacia.
- El desincentivo para las demás entidades se da en tanto que, al ser publicadas las resoluciones, estas conocerán de las mismas y se verán forzadas a mejorar sus regulaciones para no incurrir en supuestos que puedan motivar la imposición de sanciones.