



FACULTAD DE DERECHO

INFORME JURÍDICO DE EXPEDIENTE

N° 0005-2016



**PRESENTADO POR
EISTEN CULQUI HUAMAN**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO**

CHICLAYO – PERÚ

2020



CC BY-NC

Reconocimiento – No comercial

El autor permite transformar (traducir, adaptar o compilar) a partir de esta obra con fines no comerciales, y aunque en las nuevas creaciones deban reconocerse la autoría y no puedan ser utilizadas de manera comercial, no tienen que estar bajo una licencia con los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado

Informe Jurídico sobre Expediente N° 0005-2016

Materia : **Imposición de Barrera Burocrática
Ilegal y/o Carente de Razonabilidad**

Entidad : **INDECOPI**

Demandante (Denunciante) : **Matilde Florentina Ramos Morales**

Demandado (Denunciado) : **Municipalidad Provincial de Huancayo**

Bachiller : **CULQUI HUAMAN EISTEN**

Código : **2010601630**

CHICLAYO – PERÚ

2020

INDICE

II. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO.	3
Hechos expuestos por la parte denunciante:	3
Relación de hechos expuestos por la parte denunciada:	4
III. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.	5
a) La Burocracia y Administración Pública.....	5
b) La libertad de Empresa y la Iniciativa Privada.....	7
c) Definición de Barreras Burocráticas.....	8
d) Formas de materialización	10
e) Autonomía de los Gobiernos Locales	11
f) La especialización como principio en la función administrativa.	11
g) El coste de regularizar una empresa, como barrera burocrática.	12
h) El punto óptimo y su relación con el aumento de numero de normas	13
i) El principio de la presunción de veracidad.....	13
j) La barrera burocrática como afectación a libertad de empresa.....	14
k) Las barreras desproporcionadas distorsionan la competitividad	14
l) En la etapa de actuación probatoria.....	15
IV. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.	16
V. CONCLUSIONES	22
VI. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:	24
VII. ANEXOS	26

I. RELACIÓN DE LOS HECHOS PRINCIPALES EXPUESTOS POR LAS PARTES INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO.

Con fecha 10 de febrero de 2016 Matilde Florentina Ramos Morales, identificada con DNI N° 19887103, inserto denuncia administrativa ante la CEB del Indecopi, en contra de la Municipalidad Provincial de Huancayo, por haber impuesto presuntamente Barrera Burocrática ilegal o Barrera Burocrática carente irrazonable, que consta en la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar el comercio referido al “Video Pub” en la zona que comprende la Avenida. Huancavelica y la Avenida. Ferrocarril (viceversa) y el Jirón. Angaraes y el Jirón. Ayacucho (viceversa) de la ciudad de Huancayo, contenida en la 7° y 8° DISPOSICIÓN FINAL y COMPLEMENTARIA de la O.M. N° 437-MPH/CM del 24 de mayo del 2011, el mismo que aprobó la norma municipal que regula la emisión de Licencias de Funcionamiento en la ciudad de Huancayo.

Hechos expuestos por la parte denunciante:

- El día 28 de diciembre de 2015 a horas 12:30 pm., la denunciante se apersono a la GPEyT de dicha entidad Provincial de Huancayo, para ingresar el documento denominado Solicitud para Licencias de Funcionamiento y/o Anuncio Adosado a la Fachada, el mismo que se negaron a recepcionar indicando que dicha solicitud estaba prohibida; en tal sentido, la denunciante presento su solicitud por medio de la Carta Notarial del día 11 de enero de 2016.
- Que, la GPEyT de la Municipalidad Provincial de Huancayo mediante la Resolución N° 020-2016-MPH/GPEyT, ha declarado improcedente la petición de LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO a fin desarrollar el comercio de “Video Pub” en el recinto comercial ubicado en la Avenida Huancavelica N° 958, Distrito de Huancayo, considerando que el giro de “Video Pub” es un giro especial de conformidad con la séptima cláusula de la DISPOSICIÓN FINAL y COMPLEMENTARIA de la O.M. N° 437-MPH/CM, por cuanto la Autoridad Administrativa no debe otorgar LICENCIA DE

FUNCIONAMIENTO que le permita realizar el negocio de “Video Pub” en la la Avenida. Huancavelica y la Avenida. Ferrocarril (viceversa) y el Jirón. Angaraes y el Jirón. Ayacucho (viceversa), asimismo, el administrado no ha cumplido con presentar las formalidades establecidos en el TUPA de la Entidad, según se desprende de la parte considerativa de la cuestionada Resolución.

- La denunciante sostiene que la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM fue publicado en el diario “Primicia”, pese a que el diario de publicación judiciales de la región es “Correo”. Asimismo, la Municipalidad no señalo cual es la norma que faculta establecer la prohibición denunciada, teniendo en cuenta que la actividad de “Video Pub” no resulta incompatible con la zonificación vigente.

Con fecha 24 de mayo del 2016 el Procurador Publico de la Entidad presentó los descargos contra la denuncia administrativa por la supuesta Barrera Burocrática impuesta por la Entidad

Relación de hechos expuestos por la parte denunciada:

- Que, si bien es cierto la peticionante ha solicitado Licencia Municipal de Funcionamiento para su local, también es cierto que existe la Res., de la GPEyT N° 020-2016-MPH/GPEyT, la misma que resuelve declarar IMPROCEDENTE por contravenir el INTERES PUBLICO.
- La Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM tiene rango de Ley, la misma que especifica que no es posible su funcionamiento toda vez va a trastocar derechos de la sociedad, es decir generales, los mismos que son superiores a los derechos particulares, ya que se estaría vulnerando la tranquilidad del vecindario.
- Asimismo, la Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM, que aprueba el PDU de Huancayo, contempla la zona de tratamiento especial de giros especiales, ubicadas en el sector de Cajas Chico Yauris; dicha ordenanza

dispone, que la zona que comprende entre la Avenida. Huancavelica y la Avenida. Ferrocarril ambos lados de las mencionadas vías y Rio Shullcas, no se admite construcciones, ni autorizaciones para los siguientes giros comerciales: discotecas, peñas, night club, grill, vídeo pub, salón de recepciones, bares, cantinas y otros de bebidas alcohólicas.

II. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS DEL EXPEDIENTE.

En el presente capítulo corresponde identificar y analizar los problemas jurídicos del expediente y las instituciones jurídicas inmersas en la misma. Es así que, después de un somero análisis hemos creído conveniente analizar las siguientes instituciones jurídicas que guarda relación con el tema y con nuestro expediente administrativo:

a) La Burocracia y Administración Pública

Muchas veces hemos escuchado en la vida cotidiana de los administrados, más aún en las largas colas en las diversas instituciones del Estado, fastidiados referirse a la Burocracia como sinónimo de papeleo, trámite, asociado a la lentitud de los trámites en los procedimientos que desarrolla el aparato Estatal.

En esa línea de ideas, OCHOA (2013), advierte que:

“en la actualidad predomina una connotación peyorativa de la burocratización. Así, según el Diccionario de la Real Academia Española, en una de sus acepciones burocracia significa: «administración ineficiente a causa del papeleo, la rigidez y las formalidades superfluas.

En la sociología se ha desarrollado una definición de la burocracia como organización. A este respecto, hay que reconocer que el concepto de

organización es polisémico. Hasta la mafia es una organización con jerarquía, estructura y códigos de honor". (p.421)

OCHOA describe la Burocracia desde dos puntos de vista; la primera, desde un sentido despectivo y colectivo, respecto a cómo entiende nuestra sociedad al término burocracia, amparándose en la definición que hace la REA sostiene que la burocracia es concebido como trámites excesivos y sobre todo lentos que desarrolla el Estado; la segunda acepción que esboza en autor, está basada en un enfoque sociológico el cual está basado en la idea organización, el cual es observado por OCHOA considerando que la palabra organización es polisémica.

Ahora bien, después de haber hecho un escueto análisis acerca del concepto de "burocracia", es importante dedicar, aunque sea unas líneas al estudio de la Administración Pública, claro está, desde enfoque conceptual. Es así CARRILLO (2019), manifiesta el siguiente concepto al respecto:

"el sistema dinámico -integrado por normas, objetivos, estructuras, órganos, funciones, métodos y procedimientos, elementos humanos y recursos económicos y materiales- a través del cual se ejecutan o instrumentan las políticas y decisiones de quienes representan o gobiernan una comunidad políticamente organizada" (p.27).

De lo señalado por el autor, se puede esgrimir que el concepto Administración pública está íntimamente ligado a la idea de Estado y como éste se desarrolla. Finalmente podemos concluir sosteniendo que, en nuestra sociedad el término burocracia es entendido como sinónimo de Estado, pero toma más fuerza la acepción de considerarlo una traba en los procedimientos Administrativos que desarrolla el Estado. En cambio, la Administración Pública es entendida como la manera de administrar los recursos del estado, y no sólo ello, si no que a la actividad propia del Estado para el cumplimiento de sus fines.

b) La libertad de Empresa y la Iniciativa Privada

La máxima norma del Estado señala como un derecho fundamental a la libre iniciativa privada que tienen todas personas tanto naturales como jurídicas, en su empeño de emprender actividades económicas en el mercado. De esta manera la Constitución señala:

Art. 58° “La iniciativa privada es libre. Se ejerce en una economía social de mercado. Bajo este régimen, el Estado orienta el desarrollo del país, y actúa principalmente en las áreas de promoción de empleo, salud, educación, seguridad, servicios públicos e infraestructura”. De igual manera la suprema norma expresa “El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria” (Art. 59).

Como se advierte la iniciativa privada es libre y en el Estado peruano éste se desarrolla conforme a las reglas y principios del modelo económico denominado “ECONOMÍA SOCIAL DE MERCADO”, que supone una economía basado en las libertades de las empresas en el mercado y el rol del Estado para que la creación de la riqueza a través de los mercados sea destruida equitativamente o con justicia social. Desde esa línea de ideas, tal como señala la CCP en otro de sus artículos el Estado anima la formación de la riqueza avalando las ciertas libertades como son; el trabajo y la libertad de empresa.

LUNA (2019) opina que “el derecho a la libre iniciativa privada es un reconocimiento pleno de la pertenencia del sector privado (todas las personas que quieren ejercer ‘empresa’) sobre el mercado, mientras que el Estado únicamente establece medidas que contribuyen a un buen funcionamiento del mercado. (p.15-16). Como es de advertir, el autor entiende que la Libre Iniciativa Privada es un derecho que pertenece, eso sí, de manera exclusiva y excluyente al sector privado de donde nacen las iniciativas de negocio y emprendimiento, los que finalmente van a generar una de las partes más importantes riqueza del país, en donde el rol del Estado es únicamente la de regular el buen funcionamiento del mercado,

para que los agentes privados permanezcan en esta y accedan en términos de igualdad.

Finalmente, el autor esboza que:

éstas involucran que el sector privado se encuentre en plena libertad de (i) crear la forma empresarial preferida y de ingresar al mercado con la misma, (ii) organizar la distribución de sus recursos (económicos, técnicos y humanos), (iii) competir (lealmente) frente a otras actividades económicas en el mercado y (iv) decidir salir de este último cuando no desee continuar con su emprendimiento empresarial (LUNA, 2019, p.8).

Para MONTJOY “La Libertad de Empresa es una de las manifestaciones de ese marco de libertad que envuelve a la persona. Este derecho fundamental involucra dos aspectos fundamentales (i) el derecho de que los individuos puedan ingresar al mercado (libertad de acceso al mercado) y (ii) el derecho de los individuos para establecer los objetivos de la empresa (libre actividad del empresario) y (iii) el derecho de los individuos a dirigir el día a día de sus empresas (libertad de dirección)”. (p.221).

En palabras del autor la Libertad de empresa tiene dos vertientes, el derecho de acceder al mercado y permanecer en ella, y ese sentido dirigirla.

c) Definición de Barreras Burocráticas.

El Art. 3° del D.L. N° 1256 señala respecto a las Barreras Burocráticas como toda “Exigencia, requisito, limitación, prohibición 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. La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad”.

Emprender un negocio no es nada sencillo, más aún para los pequeños capitales, porque para iniciar un giro empresarial se necesita de un cierto monto de dinero (capital) y para permanecer en el mercado se necesita imperiosamente la rentabilidad de cualquier negocio (ganancias), lo cual es una tarea titánica. Teniendo estos obstáculos propios del negocio, nuestro emprendimiento colisionaría con un obstáculo aún mayor. Estos obstáculos son externos al negocio, las que impone el Estado, ya sea limitando, prohibiendo, cobrando o violentando normas y principios de simplificación administrativa.

PATRONI (2013), opina que:

...cuando los agentes económicos desean emprender un negocio, uno de los principales aspectos que deben asumir, son las condiciones y cobros que imponen las entidades de la Administración Pública para acceder o permanecer en el mercado formal, las cuales se denominan Barreras Burocráticas. Las Barreras Burocráticas son los actos o disposiciones de las entidades de la Administración Pública, que limitan el acceso o la permanencia en el mercado y con ello, la competitividad empresarial. (p.10)

Como menciona el autor, respecto a lo que se viene señalando, estos son obstáculos o trabas que de una u otra manera dificultan el ingreso de las empresas, así como también, que las empresas permanezcan en el tráfico comercial, es así que la administración pública con sus disposiciones o exigencias, no permiten el libre desarrollo empresarial.

Según RIZO (2009), “el concepto de barrera burocrática alude a límites arbitrarios o injustificados impuestos por el Estado que impiden el acceso o la permanencia en el mercado”. (p.85)

Comentando al autor RIZO, sostenemos que cuando el Estado, impone límites arbitrarios e injustificados, atenta contra los postulados económicos que plantea la Constitución de 1993, y que ha generado el crecimiento

económico peruano, en este orden de ideas, el impedimento al acceso, o poner en peligro la permanencia de las empresas por intermedio de trámites administrativos burocráticos, son afectaciones constitucionales.

d) Formas de materialización

Tanto la Doctrina y la Ley señalan tres formas por las que se materializa las Barreras Burocráticas:

- 1) Acto Administrativo:** manifestación de voluntad o declaración de una Entidad dirigida a producir efectos jurídicos, los cuales sirven para reconocer derechos, extinguir intereses y/o modificar obligaciones de los administrados y, se expresan mediante oficios, resoluciones, etc.
- 2) Disposición Administrativa:** normas que dictan las Entidades del sector público cuyos efectos jurídicos son abstractos y generales, que se manifiestan en Ordenanzas Municipales, D.S, D.A, etc.
- 3) Actuación Material:** es el actuar, actividad o manifestaciones del Sector Público, que efectúan por medio de sus funcionarios o servidores públicos, con efectos en un administrado o a varios administrados, que pueden afectar a las empresas o agentes económicos el ingresar o permanecer en el mercado.

En palabras de LUNA (2019):

Es importante indicar que la Barrera Burocrática (de cualquier tipo) debe estar precisada al momento de su cuestionamiento mediante una denuncia. En tal sentido, si bien debe estar contenida en alguna de las formas de materialización, la Barrera Burocrática no es la norma, acto o actuación. (p.34)

El autor no señala que si bien es cierto las Barreras Burocráticas se materializan en las maneras ya expuestas, éstas deben de estar bien

precisadas al momento de interponer la denuncia, con la finalidad de poder identificar estas Barreras impuestas por el Sector Público.

e) Autonomía de los Gobiernos Locales

La CPP, específicamente en su Art. 194° esboza: “Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia”. Por su parte el Art. 2° del T.P. de la LOM – Ley N° 27972, sostiene que “Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

En ese mismo sentido, JALA (2018) opina que:

La autonomía que la Constitución garantiza a las Municipalidades debe ser ejercida por éstas en función del interés de los vecinos, toda vez que las municipalidades son reconocidas como instituciones representativas de los vecinos de una determinada localidad, y están llamadas a promover la adecuada prestación de los servicios públicos locales, fomentar el bienestar de los vecinos y el desarrollo integral y armónico de sus circunscripciones (p.30)

El autor nos habla respecto a la autonomía partiendo de la naturaleza de las Municipalidades. Que son Entidades que representan y promueven el desarrollo local y/o vecinal, con autonomía normativa conforme a su esencia.

f) La especialización como principio en la función administrativa.

WEBER (2016), “afirmaba que una organización tiene un carácter racional determinado por normas, medios, fines y situaciones de hecho. Así, la burocratización es un término con una connotación positiva basada en la posibilidad óptima de poner en práctica el principio de especialización de

las funciones administrativas conforme a regulaciones estrictamente objetivas”.

Según el autor, para WEBER toda organización debe regirse por leyes o normas, fines, medios, etc., agregando que su posición es a favor la burocratización; sin embargo, esto no se está refiriendo al permiso para realizar una actividad económica de la empresa sino, a practicar los postulados de especialización. En ese sentido, las barreras burocráticas son los actos o disposiciones que el sector público emite y que atentan contra la formalización de la empresa como es el presente caso.

La idea de WEBER, es que una organización tiene un carácter racional, es decir, ubica a una organización como un contexto de comunicación donde todos nos comunicamos de forma que quien recibe la comunicación entiende la razón de la misma, esta organización se traslada a la norma, junto a sus demás componentes por su misma naturaleza abstracta; entonces, una barrera burocrática sería una regulación objetiva que deviene del abstracto de las situaciones de hecho que la norma toma del contexto de comunicación en el que se rige la sociedad económica.

g) El coste de regularizar una empresa, como barrera burocrática.

En síntesis, los autores ALFARO y CHARLTON (2006), señalan que “el coste derivado de la regulación para la creación de empresas supone una barrera de entrada a la actividad”.

Se desprende del enunciado mencionado, que todo el procedimiento de la creación de las empresas conlleva a una barrera de entrada a la actividad, pero por estar en un Estado de Derecho es necesario la regulación con condiciones mínimas para que todas las empresas puedan formalizarse y no infrinjan la ley, debido que estas imposiciones son partes de la formalización empresarial que necesita un país para poder captar el capital de movimiento económico más necesario y poder tener solvencia

económica para realizar los gastos públicos, solo se puede hacer con el recaudo de tributos.

h) El punto óptimo y su relación con el aumento de número de normas

Según KARLSON (2009), “en una economía con una regulación escasa experimenta mejoras en términos de eficiencia, crecimiento y empleo hasta determinado punto óptimo, más allá del cual todo incremento en el número de normas, genera un alejamiento de dicho punto óptimo”. (p.11)

Desde mi punto de vista creo que una regulación sencilla conllevaría a que tantas empresas informales se formalicen y que ésta sea una política de Estado. De ese modo, se eliminarían las barreras burocráticas, estableciendo requisitos mínimos.

El punto óptimo de un requisito para que no llegue a la calidad de barrera burocrática, es la relación directa del requisito con la actividad que se desarrolla, si no existe este requisito, simplemente supera el punto óptimo de despliegue. Siendo el Perú un país con una estructura económica de libre mercado, en la práctica se exige mucho; por lo que se opta por la no formalización y esto implica un desorden económico afectando el desarrollo sostenible económico, habiendo un déficit tributario.

i) El principio de la presunción de veracidad

Para GUZMÁN (2011):

No es que los particulares no deban probar su pretensión, sino que la negativa de la Administración debe estar debidamente acreditada en el supuesto en el que el administrado haya cumplido con todos los requisitos establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos. (p.35)

El autor nos da entender que, que las entidades administrativas tienen el deber de realizar las actuaciones probatorias respecto de todos los documentos presentados por los administrados, con la finalidad de certificar la veracidad o no de los documentos presentados, mientras tanto, todos los documentos presentados, gozan de los beneficios del principio de la presunción de veracidad.

j) La barrera burocrática como afectación a libertad de empresa.

KRESALJA y OCHOA (2009), entienden que “En términos jurídicos, se debe entender que el concepto de barrera burocrática constituye una afectación arbitraria y desproporcionada al contenido esencial del derecho de la libertad de empresa, previsto en el artículo 58° de la Constitución, que asumimos como un derecho fundamental”

Haciendo énfasis en lo señalado por los autores mencionados, el Perú está inmerso en un Estado Constitucional de Derecho, por lo que todos los derechos fundamentales deben estar establecidos en la CPP, en consecuencia, la libertad de empresa como derecho fundamental podrá ser limitado por otro derecho de igual jerarquía (constitucional), no pudiendo ser recortado por una norma de inferior jerarquía.

La Libertad de Empresa, es un derecho previsto en la suprema norma del Estado Peruano, el cual señala la capacidad que tienen los sujetos a crear una empresa, o darle funcionamiento a una ya existente, este derecho no puede ser limitado por una norma, pues al ser un principio se convierte en un mandato imperativo, vale decir, es una disposición que mejora las normas, mas no las normas pueden impedir por lo que es necesario que se regulen pero dentro del marco constitucional para que no se vea afectado este derecho.

k) Las barreras desproporcionadas distorsionan la competitividad

De este modo, según los autores LÓPEZ, ESTRADA y THOMAS (2008), “La existencia de barreras desproporcionadas o ilegales fruto de la regulación distorsiona la competitividad, el empleo, la inversión, el comercio y el crecimiento económico” (p.82-92)

De lo expuesto por los autores podemos esgrimir, que la idea de desarrollo en términos económicos está a la par con el fenómeno con la globalización. El Perú está permitiendo constitucionalmente la inversión privada, esto puede ser una inversión nacional o extranjera, ambos tienen las mismas condiciones para que puedan realizar cualquier actividad ya sea la producción de bienes y servicios siendo totalmente libres para realizarlos, en consecuencia, se adoptarán medidas proteccionistas y se evitará cualquier acto discriminatorio que perjudiquen el interés nacional.

El Estado no debe imponer barreras sin sentido y esto permitiría el crecimiento económico en el Perú. Así se fortalecerá la prerrogativa a la LIBERTAD DE EMPRESA que la CPP nos habla, encuentra la idea de la capacidad que tienen las mismas a competir, ya sean del mismo rubro o rubros distintos. Lo que este principio impone es la igualdad de condiciones que cuentan todas las empresas dentro del Estado para poder competir entre sí, de ahí la importancia de la inexistencia de barreras discordantes o irregulares, como consecuencia de una normativa que, de ser otro modo, dificulta la competencia, el comercio y el desarrollo del país.

I) En la etapa de actuación probatoria

En palabras de ESPINOZA y STUCCHI (2006):

La Comisión tendrá por finalidad la búsqueda de la verdad material por lo que será la S.T., de la Comisión quien, a través del ejercicio de sus facultades, podrá declarar la pertinencia o improcedencia de los medios probatorios ofrecidos por las partes. (p.35)

Los autores nos señalan que los medios probatorios ofrecidos por las partes, servirán para una mejor solución y esclarecimiento de los hechos,

además de aportar mejores elementos de convicción en sede de la Comisión, es decir, un mejor panorama de lo solicitado. Además en caso que no esté claro el proceso, la Comisión, a solicitud de oficio, puede solicitar medios probatorios adicionales y posteriormente actuar los que correspondan necesarios para el juicio.

III. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y LOS PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS.

Se debe tener en cuenta que el Art. 26BIS° del D. L. N° 25868, modificado por la Ley N° 30056 señala que la CEB es el órgano funcional con competencia para pronunciarse sobre las barreras burocráticas que generen las Entidades del sector público que afecten el ingreso de las empresas al mercado o que éstas permanezcan en ella.

El 17 de febrero de Dos mil dieciséis la S.T.C de la O. R., de Junín requirió a la denunciante Matilde Florentina Ramos Morales solicitándole adjuntar documentos que acredite el pago de la respectiva tasa, en un lapso de dos días hábiles como máximo.

Posteriormente el 06 de abril de 2016 la S. T. de la C.O.R. del Indecopi – Junín, admitió la denuncia incoada por Matilde Florentina Ramos Morales e imputó a la M.P. Huancayo lo mencionado líneas arriba, debido a que le prohibieron obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en la zona ubicado entre la Avenida. Huancavelica y la Avenida. Ferrocarril y el Jirón. Angaraes y el Jirón. Ayacucho de la Provincia de Huancayo, materializada en la O.M. N°437-MPY/CM y en la Resolución de la G.P.EyT. N°020-2016-MPH-SGPDE. En ese sentido, se le otorgó a la M.P de Huancayo un lapso de 5 días hábiles para realizar sus descargos. También, se instó a la M. P. de Huancayo, que deberá adjuntar información que posibilite examinar si es legal o irrazonable las BARRERAS BUROCRÁTICAS cuestionadas, teniendo en cuenta la Res. N° 182-97-TDC del Tribunal de Indecopi, el mismo que es un precedente de observancia obligatoria en esta materia.

El 24 de mayo de 2016 la Municipalidad Provincial de Huancayo realizó los respectivos descargos, solicitando que se declare improcedente lo petitionado por la denunciante. Al respecto señaló que, si bien la denunciante solicitó licencia de funcionamiento, se emitió la Resolución N° 020-2016-MPH/GPEyT, la misma que resolvió declarar improcedente por contravenir el interés público (tranquilidad del vecindario) y específicamente por contravenir la 8° disposición final y complementaria de la O.M. N° 437-MPH/CM. Además de ello, la denunciada sostiene, que la autoridad Municipal se encuentra legitimado para exigir a todo administrado el cumplimiento de las Normas Locales (Ordenanzas Municipales) que poseen rango de Ley. En consecuencia, Indecopi no puede amparar la inaplicabilidad de determinadas ordenanzas municipales que tuvieron como fuente el ornato y la tranquilidad de la ciudad.

El 27 de julio de 2016 la Comisión competente en el presente procedimiento, por medio de la Resolución N° 390-2016-INDECOPI-JUN, falló declarar fundada la denuncia respecto a la prohibición a la señora Matilde Florentina Ramos Morales, de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en la zona que comprende la Avenida. Ferrocarril y la Avenida. Huancavelica y el Jirón. Ayacucho y el Jirón. Angaraes de la Provincia de Huancayo, materializado en la Ordenanza Municipal N°437-MPY/CM y en la Resolución N°020-2016-MPH/GPEyT, ambos emitidos por la Entidad Mencionada, disponiendo la inaplicación a la denunciante e informó que su incumplimiento podría ser sancionado, señalando los siguientes fundamentos:

- a) Se puede observar que, la disposición contenida en la O. M. N° 437-MPH/CM, no solo prohíbe el otorgamiento de licencias de funcionamiento, sino que además constituye un cambio en el P.D.U de Huancayo aprobado mediante O. M. N° 310-MPH/CM, toda vez, que modifica el Plano de Zonificación y Usos de Suelos – Lamina N° 7-1201-002, pues conforme a ello se observa que la actividad de giros especiales es compatible con la zona comercial metropolitana de Huancayo.

- b) Esta modificación mediante la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, se realizó sin cumplir lo predispuesto en el D. S. N° 027-2003-Vivienda, norma vigente a la fecha de creación de dicha ordenanza.

En ese sentido, conforme lo señala el Art. 194° de la suprema norma del Estado peruano (CCP): Los municipios pertenece al nivel de gobiernos locales. Y estos poseen ciertas prerrogativas que la Constitución les otorga en el marco de sus competencias. Es por eso que la Autonomía Municipal, se ha dado en diversos grados. Y en el caso de Perú -sobre la base de lo que se plasma en la suprema norma del año 1993- la autonomía económica, administrativa y política, propia y suficiente, se expresa dentro de ciertos límites. Esa competencia reconocida y consagrada como tal en el Código Fundamental, es obvio decirlo, se desarrolla y complementa en las respectivas leyes orgánicas (por ejemplo, Ley Orgánica de Municipalidades). De ahí pues que se sostenga que el municipio, sin la institución de la autonomía, lleva a una vida débil.

Aquella autonomía que la C. P. P señala para los Gobiernos Locales está en la prerrogativa de ejercitar actos de administración, administrativos y de gobierno, respetando eso sí, el marco normativo vigente. Asimismo, tal como se viene mencionando las normas que dictan los Gobiernos Locales dentro de sus competencias, son las normas de mayor jerarquía y con carácter general en las entidades de los Gobiernos Locales (Municipalidades), que sirven para aprobar sus estructuras internas.

A través de O.M se suprimen, exoneran, modifican y se crean las tasas, licencias, arbitrios, derechos y contribuciones, en consonancia con las facultades otorgadas por Ley.

Ahora bien, de lo expuesto se puede advertir de las normas que venimos exponiendo, los Gobiernos locales gozan de determinadas facultades que responde a su naturaleza de gobierno local, para que éstas logren sus metas institucionales propuestas, siendo una de ellas regular la utilización y la proyección del espacio físico de una ciudad, siempre y cuando esta actividad

normativa y/o regulativa de las Entidades se encausen dentro del ordenamiento jurídico.

Desde esa óptica nosotros no compartimos el argumento de la Comisión que sostiene que la dación de la Ordenanza Municipal N°437-MPH-CM, signifique una B. B. ilegal, por cuanto la M. Provincial de Huancayo posee las facultades legítimas respecto a regular la utilización del espacio físico de la ciudad y una de esas facultades es, por cierto, modificar o prorrogar una Ordenanza Municipal. Además, tal como se puede advertir de la Resolución que estamos analizando, la Entidad al emitir la citada Ordenanza no habría cumplido con lo dispuesto por el Art. 11° del D. S. N° 027-2003 – Vivienda, por lo que, después de examinar los medios probatorios insertados al procedimiento, ninguna de ellos puede acreditar tal afirmación

Respecto a la posibilidad de apelar la resolución de la Comisión, contra la resolución de la Comisión únicamente se puede interponer recurso de apelación con la finalidad de que se pronuncie el Indecopi mediante su órgano competente (Sala)

El 18 del mes agosto del 2016 la Municipalidad Provincial de Huancayo, presentó apelación contra la Resolución de la Comisión, argumentando como fundamentos principales los mismos que expuso sus descargos. Adicionalmente; señaló:

- a) La Resolución Impugnada incurre en un vicio de nulidad, dado que, a su criterio, la primera instancia ha interpretado erróneamente la SENTENCIA que recae en el Exp. 014-2009-PI/TC emitida por el T. C.
- b) La Resolución impugnada le causa agravio, pues estaría vulnerándose en el Art. 1° de la Ley 28976, que establece que los GL deben seguir los procedimientos para emitir Licencias de Funcionamiento, conforme a lo aprobado en las ordenanzas. En la misma fecha, la señora Matilde Florentina Ramos Morales instó que el Indecopi ampare la medida cautelar

a su favor, con la finalidad de que, temporalmente, se disponga que la Municipalidad no le aplique la presunta barrera burocrática denunciada.

El 23 de febrero de 2017 la denunciante contestó la apelación interpuesta por la Municipalidad Provincial de Huancayo, reiterando los argumentos expuestos en su denuncia.

Finalmente, el 06 de abril de 2017 la Sala, mediante la Res. N°0200-2017/SDC-INDECOPI, decidió revocar la Res., que emitió la CEB, sobre la denuncia interpuesta por Matilde Florentina Ramos Morales, asimismo, estableció que no es posible (carece de objeto) pronunciarse sobre la petición cautelar solicitado por la denunciante. Los fundamentos de dicha Resolución fueron los siguientes:

- a) Como se puede apreciar, de la lectura conjunta de lo dispuesto en las Ordenanzas 310-MPH/CM y 437-MPH/CM se verifica que la prohibición cuestionada se aplica en un área que, a su vez, se encuentra comprendida dentro de la zona establecida en el P. D. U de la Provincia de Huancayo como aquella donde no se permite realizar la actividad de “Video Pub”.
- b) Por ello, contrario a lo expresado por la Comisión, la Sala ha podido verificar que con la O. M. N° 437-MPH/CM no se establece una restricción adicional a la regulada por la Ordenanza Municipal 310 -MPH/CM y, por tanto, a través de dicha norma no se modifica la zonificación del Distrito de Huancayo.
- c) La prohibición cuestionada tiene sustento en una medida establecida en el P. D. U., aprobado por la O. M. N° 310-MPH/CM (y replicado en la Ordenanza 437-MPH/CM); a cerca de la restricción de realizar el comercio de “video pub” en el área antes señalada del Distrito de Huancayo, ha sido establecida conforme al marco normativo vigente.
- d) Respecto a la carencia de razonabilidad de la norma alegada por la denunciante, la Sala ha considerado que, la denunciante no ha presentado

pruebas indiciarias que acrediten la irracionalidad de la prohibición cuestionada, en el presente caso no corresponderá efectuar el análisis de razonabilidad de la BARRERA BUROCRÁTICAS materia de denuncia.

Como es de advertir, la Sala mediante la Resolución N°0200-2017/SDC-INDECOPI, revoco la decisión de declarar fundado la denuncia de la Señora Matilde Florentina Ramos Morales por presuntamente haber impuesto barrera burocrática ilegal contra la M. P. de Huancayo.

Como bien lo hemos resaltado líneas arriba, la Comisión consideró que la M. P. de Huancayo al emitir la O. M. cuestionada, modificó la Ordenanza 310-MPH/CM, sin respetar las formalidades que exige el D. S. N° 027-2003 – Vivienda. Asimismo, a criterio de la Comisión la Ordenanza 437-MPH/CM no establecía la prohibición de realizar giros especiales como el “Vídeo Pub” en la zona comprendida materia de la presente denuncia.

Como hemos resaltado precedentemente, nosotros no compartimos esos argumentos, si por el contrario con la Resolución de la Sala, toda vez, que la Sala a diferencia de la Comisión, examinó de manera exhaustiva los documentos de zonificación y usos de suelos, concluyendo que la Ordenanza 437-MPH/CM, replicó la prohibición de obtener licencias de funcionamiento en las áreas comprendidas entre la Avenida. Huancavelica y la Av. Ferrocarril (Viceversa) y el Jirón. Angaraes y el Jirón. Ayacucho (Viceversa) de la Provincia de Huancayo.

Ahora bien, conforme a la Constitución y la Ley que regula las Municipalidades, éstas Entidades de Gobierno locales que válidamente representan los intereses de los vecinos, gozan perfectamente de autonomía administrativa y normativa, esto con la finalidad de cumplir con sus objetivos y adecuarse a la realidad, es así, que está dentro de los lineamientos normativos regular mediante Ordenanzas Municipales la utilización del espacio físico tanto en el presente y con proyección al futuro respecto a la zonificación de cada ciudad. Es por ello, que nosotros sostenemos que la Ordenanza cuestionada por la denunciante no tiene carácter de barrera burocrática ilegal y mucho menos irrazonable, más

aún, si por doctrina y jurisprudencia tenemos conocimiento que no cualquier cobro, limitación o prohibición que coloquialmente se denomina traba constituye una Barrera Burocrática impuesto por el Estado.

IV. CONCLUSIONES

- ✓ Se debe entender como Barreras Burocráticas a las exigencias, limitaciones, requisitos, prohibiciones, etc., que aplican las instituciones del Estado a los Administrados (empresas), ya sea condicionando, restringiendo u obstaculizando el ingresar o permanecer en el tráfico comercial (mercado). También consideramos Barreras Burocráticas cuando las Instituciones del Estado afecten norma de simplificación administrativa.
- ✓ Se ha llegado a la conclusión que existen; requisitos, exigencias, limitación y prohibiciones, etc. Que por el simple hecho de afectar al administrado o al empresario no son consideradas Barreras Burocráticas.
- ✓ Las Barreras Burocráticas como tal, se instrumentalizan mediante disposiciones administrativas, actos administrativos y actuaciones materiales.
- ✓ Las Barreras Burocráticas, son exclusivas de las funciones administrativas que realizan las entidades del Estado.
- ✓ Conforme lo establece la norma, la Comisión es competente para ventilar en primera instancia denuncias respecto a la imposición de Barreras Burocráticas.
- ✓ Cuando una presunta Barrera Burocrática sea declarado ilegal, iniciado ya sea de oficio o e parte, esta se declara con efectos generales.
- ✓ Para que Indecopi pueda examinar la razonabilidad de las Barreras Burocráticas denunciadas mediante sus órganos que imparten justicia, el denunciante deberá presentar o aportar al procedimiento los medios

probatorios o indicios que acrediten la irracionalidad de las medidas denunciadas.

- ✓ La Autonomía Municipal no debe entenderse como autarquía, más bien este debe ejercerse en estricto respeto del ordenamiento jurídico.

- ✓ Según la Ley que rige para el otorgamiento de Licencias de Funcionamiento, las entidades del gobierno local (Municipalidades) sólo pueden examinar dos aspectos para emitir de Licencias de Funcionamiento: 1) la zonificación; y b) las normas de seguridad de defensa civil.

V. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

- Carrillo, A. (1988). *La Reforma Administrativa en México, Metodología para el Estudio del Funcionamiento y Reforma de la Administración Pública (Una Propuesta)*. México: Ed. Miguel Ángel Porrúa S.A
- OCHOA, C. (2013). *El control de barreras burocráticas por el Indecopi y la tutela de derechos fundamentales económicos, Revista de la Facultad de Derecho de la PUCP*. Lima, Perú.
- LUNA, L. (2019). Serie Módulos Instruccionales 01-2019 Eliminación De Barreras Burocráticas, Indecopi. Lima, Perú.
- MONTJOY, P. *La eliminación de barreras burocráticas beneficia al ciudadano*. Recuperado de:
<https://www.garciasayan.com/blog-legal/wp-content/uploads/2019/11/Montjoy-Forti-VI-Convenci%C3%B3n-de-Derecho-P%C3%ABlico.pdf>
- PATRONI, U. (2013) *Eliminar Barreras Burocráticas, La Otra Cara De La Reforma Del Estado*. Lima, Perú. Recuperado de:
http://www.derechoycambiosocial.com/revista026/barreras_burocraticas.pdf
- RIZO, J. (2009). *La libertad de acceso al mercado, su protección constitucional y el análisis de razonabilidad de las ordenanzas que la limiten*. Lima, Perú: Gaceta Constitucional.
- JALA, R. (2018). *El grado de autonomía del que gozan las Municipalidades en el Perú - Tesis para optar el título de Abogado*. Puno, Perú.
- WEBER, M. *¿Qué es la Burocracia?* Recuperado de:
http://www.ucema.edu.ar/u/ame/Weber_burocracia.pdf

- ALFARO, L & A. CHARLTON (2006). *International Financial Integration and Entrepreneurship. Harvard Business School Working Paper.*
- KARLSON, N. (2009). *Effects of regulations on Economic Performance: Is there a link? A critical view, The Ratio Institute.*
- GUZMÁN, C. (2011). *La carga de la prueba en el procedimiento administrativo.* Lima, Perú: Gaceta Jurídica.
- KRESALJA, B. & OCHOA, C. (2009). *Derecho Constitucional Económico.* Lima, Perú: Fondo Editorial de la PUCP.
- LÓPEZ, P. & ESTRADA, A. & THOMAS, C. (2008). *Una primera estimación del impacto económico de una reducción de las cargas administrativas en España.* España: Boletín Económico del Banco de España.
- ESPINOZA, J. & STUCCHI, P. (2006). *Normas de la Publicidad.* Lima, Perú: Rodhas.

VI. ANEXOS

7.1. Denuncia y Anexos

000000
000000

INDECOPI JUNÍN
15:15 1885
10 FEB 2016
RECIBIDO
Firma: ~~SEÑORES DE LA~~ COMISION DE ELIMINACION DE BARRERAS BUROCRATICAS DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL - INDECOPI.-

SUMILLA: DE BUROCRACIA POR IMPOSICION DE BARRERA DE RAZONABILIDAD.

itud recibida bajo condición de que subsane el PAGO SPECTIVO y sea presentado en Mesa de Partes en el lapso de 02 días hábiles, con su escrito simple, bajo el compromiso de tener por no presentada la solicitud

000001

Que es un Decreto Ley

MATILDE FLORENTINA RAMOS MORALES, identificada con Documento Nacional de Identidad N° 19887103, con domicilio real en la Avenida Huancavelica N° 956, Distrito y Provincia de Huancayo, y Departamento de Junín; y con domicilio procesal en el Jirón José Olaya N° 460, Distrito De El Tambo, Provincia de Huancayo, y Departamento de Junín; ante Ustedes atentamente nos presentamos y decimos:

APERSONAMIENTO.-

Que al amparo del artículo 26BIS, del Decreto Ley N° 25868, Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, interponemos la presente denuncia contra la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO** por imposición de barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, consistente en la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "Video Pub" en el área comprendida entre la Avenida Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo, contenidas en la séptima y octava disposición final y complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM del 24 de Mayo de 2011, que aprueba el "Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del Distrito de Huancayo".

Prohibición para la actividad de Video Pub

PETITORIO.-

1.1.- Que se declare barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "Video Pub" en el área comprendida entre la Avenida

Prohibición ->

000002

Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo, contenidas en la séptima y octava disposición final y complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM del 24 de Mayo de 2011, que aprueba el “Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del Distrito de Huancayo”, por parte de la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO**.

1.2.- Que la imposición de la barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad se encuentra plasmada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT, a través del cual la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO** declara improcedente lo solicitado por la Sra. Matilde Florentina Ramos Morales, sobre otorgamiento de Licencia de Funcionamiento para su local ubicado en la Avenida Huancavelica N° 958, Distrito y Provincia de Huancayo, y Departamento de Junín, para el giro de “Video Pub”, e improcedente también el otorgamiento de autorización de anuncio.

ANTECEDENTES.-

2.1.- Que conforme se desprende de la Carta Notarial de fecha 11 de Enero de 2016 adjunto al presente, mi persona se apersonó el día 28 de Diciembre de 2015 a horas 12:30 pm por ante Mesa de Partes de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo de la Municipalidad Provincial de Huancayo, a fin de ingresar el documento denominado Solicitud para Licencias de Funcionamiento y/o Anuncio Adosado a la Fachada, el mismo que se negaron recepcionar indicándome que dicha solicitud estaba prohibida; en tal sentido, me vi obligada a presentarla mediante Carta Notarial del 12 de Enero de 2016, del cual se puede advertir nuevamente la renuencia del personal de mesa de partes de recepcionar el documento al no haber puesto el respectivo sello de recepción en el documento; así como no haber proporcionado sus datos personales entre otros.

2.2.- Que mediante Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, publicada el 24 de Mayo de 2011, la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO**, aprobó el “Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del Distrito de Huancayo”,

William A. Llamco Ore
REGISTRO
CAJ 3432

Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM
↓ Publicada el 24 de Mayo del 2011

Resolución de G.P.E.Y.T.
N° 020-MPH/14 de Enero 2016.

000003

el cual prohíbe el otorgamiento de licencias de funcionamiento para desarrollar giros especiales (entre los que se encuentra la actividad de "Video Pub"), en el área comprendida entre la Avenida Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo.

2.3.- Que al respecto, se debe tener en cuenta que la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM fue publicada en el diario "Primicia", pese a que el diario de publicación judiciales de la región es "Correo". En ese escenario, la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO no cumplió con lo dispuesto el artículo 44.2 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Primicia
↓
Correo.

2.4.- Que es con Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT, a través del cual la MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO declara improcedente lo solicitado por mi persona, sobre otorgamiento de Licencia de Funcionamiento para mi local ubicado en la Avenida Huancavelica N° 958, Distrito y Provincia de Huancayo, y Departamento de Junín, para el giro de "Video Pub", e improcedente también el otorgamiento de autorización de anuncio, de conformidad con la séptima y octava disposición final y complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM.

Resolución Nro. 020-2016-MPH/1
↓
Av. Huancavelica-958
↓
Video Pub
↓
Anuncio

Williams A. Llanca Ore
ABOGADO
CAJ 3452

2.5.- Que asimismo, conforme se desprende del cuarto considerando de la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT de fecha 14 de Enero de 2016, mediante Informe N° 007-2016-MPH/GPDEyT-UAM emitido por la responsable de la Unidad de Acceso al Mercado, sostiene que la administrada además de estar comprendido dentro de las restricciones para el otorgamiento de Licencia de Funcionamiento, sostiene que no se ha presentado los requisitos formales establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) vigente, pronunciándose por la improcedencia de lo solicitado.

4to
Considerando de la Resolución

FUNDAMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO.-

3.1.- Que el artículo 73° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades señala como función específica y exclusiva de las

000004

municipalidades provinciales la emisión de las normas técnicas generales en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, lo cual comprende la zonificación, el catastro urbano y rural, acondicionamiento territorial, entre otros.

3.2.- Que los artículos 30° y 31° del Decreto Supremo N° 004-2011-VIVIENDA indican que la zonificación es el instrumento técnico de gestión urbana que contiene el conjunto de normas urbanísticas para la regulación y ocupación del suelo, la cual se concreta en planos de zonificación urbana, reglamento de zonificación (parámetros urbanísticos y arquitectónicos para cada zona) y en el índice de usos para la ubicación de actividades urbanas.

3.3.- Que el artículo 6° de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, establece que las municipalidades pueden evaluar dos aspectos para el otorgamiento de este tipo de autorizaciones: a) la zonificación y compatibilidad de uso; y b) las condiciones de seguridad en defensa civil.

3.4.- Que el literal d.3 del artículo 7° de la referida ley, señala entre los requisitos exigibles para la tramitación de una Licencia de Funcionamiento la presentación de una copia simple de la autorización sectorial respecto de aquellas actividades que por ley requieran dicho permiso de manera previa a la obtención de una licencia de funcionamiento.

3.5.- Que de la revisión del cuadro de compatibilidad de usos aprobado por la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO**, se puede verificar que la "Zona Monumental" resulta compatible con los usos de suelo de la "Zona de Comercio Especializado".

3.6.- Que sin embargo, a través de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, la **MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO**, reglamentó los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento, restringiendo la autorización de la actividad económica de "Video Pub" en ciertas zonas del Distrito de Huancayo, sin verificar si la zonificación es conforme.

Williams A. Llanco Oré
ABOGADO
CAJ 3452



4

000005

3.7.- Que la Municipalidad no señaló cual es la norma que la faculta a establecer la prohibición denunciada, teniendo en cuenta que la actividad de "Video Pub" no resulta incompatible con la zonificación vigente. *Ms señal Normas.*

3.8.- Que mediante el Decreto Supremo N° 004-2001-VIVIENDA, se aprobó el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano se fijaron los lineamientos técnicos y expeditivos de alcance nacional para la elaboración y aprobación de los Planes de Desarrollo Urbano, los cuales constituyen el marco normativo para los procedimientos técnicos y administrativos que deben seguir las municipalidades a nivel nacional.

3.9.- Que teniendo en cuenta que de acuerdo con el Decreto Supremo N° 004-2011-VIVIENDA las intervenciones en las zonas monumentales rigen conforme con lo señalado en la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, correspondería que el Instituto Nacional de Cultura limite el uso del suelo o desarrollo de actividades económicas.

3.10.- Que de la revisión de la Resolución Directoral Nacional N° 1580/INC no se ha podido advertir que se haya establecido restricción alguna respecto del otorgamiento de licencias de funcionamiento para giros especiales dentro de la zona monumental.

3.11.- Que conforme con lo dispuesto en el Plan de Desarrollo Urbano, se verifica que el inmueble en cuestión se encuentra en la zona de comercio metropolitano (CM), teniendo la actividad de "Video Pub" un uso compatible, lo cual se corrobora con el documento denominado Certificado de Parámetros Urbanos y Edificatorios emitido por la Municipalidad Provincial de Huancayo.

3.12.- Que dado que la Municipalidad no cuenta con una norma emitida por el Ministerio de Cultura que la faculte para establecer la prohibición denunciada, la Séptima y Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM vulneró el artículo 31° del Decreto Supremo N° 004-2011-VIVIENDA y el artículo 91° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.



5.

CUESTIONES EN DISCUSIÓN.-

4.1.- Determinar si la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "Video Pub" en el área comprendida entre la Avenida Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo, contenida en la Séptima y Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM del 24 de Mayo de 2011, que aprueba el "Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del Distrito de Huancayo", constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

4.2.- Asimismo, determinar si el incumplimiento de funciones de las unidades de recepción documentaria, constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad; así como, la omisión de invitar al administrado a subsanar el incumplimiento de los requisitos establecidos en el TUPA, constituyen la imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

4.3.- Que la imposición de la barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad detalladas párrafos precedentes se encuentra plasmada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

ANALISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN.-

5.1.- Que cabe precisar que en un cuestionamiento en concreto, la barrera burocrática denunciada (exigencia, requisito, limitación y/o cobro) se encuentra materializada en actuaciones administrativas que tiene efectos jurídicos individuales o individualizables en los administrados. A diferencia de ello, en un cuestionamiento en abstracto, la barrera burocrática denunciada se encuentra materializada en una disposición (norma) emitida por una entidad de la Administración Pública, como por ejemplo, en un reglamento o en una ordenanza municipal.

William A. Llamco Ore
ABOGADO
C.O.A.U. 3482

5.2.- Que en el presente caso se cuestiona la legalidad y/o razonabilidad de la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "Video Pub" en el área comprendida entre la Avenida Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo, contenida en la Séptima y Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM del 24 de Mayo de 2011, por lo que se advierte que la barrera burocrática fue planteada en abstracto.

5.3.- Que de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, las personas que deseen realizar una actividad económica se encuentran obligadas a obtener una licencia de funcionamiento, de manera previa a la apertura de su establecimiento. Dicho permiso es tramitado ante la Municipalidad competente, la cual deberá verificar que el local del solicitante se encuentre en una zona compatible con el giro a desarrollar.

5.4.- Que cabe indicar que el artículo 2° de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, define a "zonificación" como el conjunto de normas técnicas urbanísticas por las que se regula el uso del suelo.

5.5.- Que con relación a las normas que rigen la zonificación, se observa que el artículo 195° de la Constitución señala que los gobiernos locales son competentes para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial.

5.6.- Que asimismo, el artículo 73° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece entre las competencias y funciones específicas de las municipalidades provinciales, la emisión de las normas técnicas generales, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo así como sobre protección y conservación del ambiente, el cual comprende la zonificación, el catastro urbano y rural, acondicionamiento territorial, entre otros.

Williams A. Llanco Ore
ABOGADO
CAJ 3452

15*
18
33x39 = 990 → 67%

000008

5.7.- Que en esa misma línea, el artículo 79° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades establece como competencia específica y exclusiva de las municipalidades provinciales aprobar el Plan de Acondicionamiento Territorial de Nivel Provincial, el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de Áreas Urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial.

5.8.- Que como se desprende de las normas citadas, las municipalidades provinciales tiene competencia para aprobar las normas sobre zonificación que se aplicarán en su jurisdicción, así como para realizar modificaciones en las mismas que involucren al uso del suelo (compatibilidad de uso).

5.9.- Que a fin de determinar la legalidad o no de la restricción en cuestión, el colegiado deberá analizar lo siguiente: (i) si la medida denunciada ha sido aprobada por la autoridad competente; (ii) si dicha medida ha cumplido las formalidades y procedimientos establecidos por ley para su exigencia; y, (iii) si contraviene el ordenamiento jurídico.

5.10.- Que sobre la competencia de la Municipalidad, el área que comprende la prohibición en cuestión es una zona monumental, por lo que el Instituto Nacional de Cultura, y no la entidad denunciada, es quien cuenta con la competencia para limitar el usos del suelo o desarrollo de actividades económicas, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación.

} sea el
INC

5.11.- Que al respecto corresponde señalar que desde la emisión del Decreto Supremo N° 001-2010-MC, modificado por Decreto Supremo N° 002-2010-MC, el Ministerio de Cultura se fusionó, bajo la modalidad de absorción, con el Instituto Nacional de Cultura, siendo la entidad responsable de la protección del patrimonio cultural de la nación desde ese momento.

5.12.- Que teniendo en cuenta lo anterior, se tiene que no existe certeza respecto de la zonificación que comprendería el área objeto de la

8

Williams Llanco Oré
ABOGADO
E.C.A.J. 3452

prohibición denunciada, por lo que resulta incorrecto asumir que dicho perímetro constituye una zona monumental.

5.13.- Que asimismo, de tratarse de una zona monumental, la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, no concluye que el Ministerio de Cultura es la autoridad competente para limitar el uso del suelo en las áreas protegidas.

5.14.- Que por el contrario se advierte que la protección del Ministerio de cultura se encuentra circunscrita a los bienes materiales integrantes del Patrimonio Cultural de la Nación, para lo que de modo alguno cuentan con competencia para modificar la zonificación existente, limitando los usos del suelo.

5.15.- Que en esa línea, la protección únicamente se otorga en cuanto a la remodelación, restauración, ampliación, refacción, acondicionamiento, demolición o puesta en valor para el caso de bienes inmuebles; y, en cuanto a los bienes muebles, dicha protección comprende su identificación, registro, investigación, conservación, restauración, presentación, puesta en valor, promoción y difusión, de acuerdo con lo establecido en los artículos 22° y 23° de la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación.

5.16.- Que ahora bien, conforme ha sido establecido en el acápite anterior, las municipalidades provinciales tienen competencia exclusiva para aprobar las normas sobre zonificación que se aplicarán en su jurisdicción, así como para realizar modificaciones en las mismas.

5.17.- Que por tanto, la Municipalidad es competente para normar en materia de usos de suelo, limitando o restringiendo la realización de actividades comerciales, conforme con lo señalado en el Plan de Acondicionamiento Territorial de nivel provincial, el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de Áreas Urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos.



5.18.- Que en el segundo nivel de análisis consiste verificar si la ordenanza es oponible a los administrados, pues no basta con que la autoridad la haya emitido en el marco de sus competencias sino que, adicionalmente, debe cumplir con las formalidades establecidas en el marco legal vigente (legalidad de forma), como es el artículo 44° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. Dicho artículo regula la publicación de las ordenanzas municipales y establece lo siguiente:

LEY N° 27972, LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Artículo 44°.- Publicidad de las normas municipales

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

1. En el Diario Oficial El Peruano en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del Departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.
2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.
3. En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.
4. En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.

Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.

No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión.

5.19.- Que como se puede observar, el artículo 44° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece como requisito esencial para la vigencia y exigibilidad de las ordenanzas municipales, que dichas normas hayan sido debidamente publicadas. Para el caso de las municipalidades provinciales que no se encuentren dentro del departamento de Lima (como es el caso de la Municipalidad Provincial de Huancayo) se establece que las ordenanzas deben ser publicadas en el diario de publicaciones judiciales de cada jurisdicción.



5.20.- Que sobre el particular, a lo largo del procedimiento, el denunciante alegó que la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM ha sido publicada en el diario "Primicia" el 20 de Mayo de 2011, pese a que el diario de publicaciones judiciales es "Correo". Por ello, la Municipalidad vulneró el artículo 44° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

5.21.- Que a través de la denuncia por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad, mi persona busca conseguir que la séptima y octava disposición final y complementaria de la

Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM sea declarada ilegal y/o carente de razonabilidad e inaplicada para el caso en concreto.


5.22.- Que la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece expresamente en su artículo 44°, la manera cómo se deben publicar las ordenanzas municipales. De una interpretación literal del artículo 44.1°, se entiende que las municipalidades provinciales que se ubiquen fuera del departamento de Lima deben publicar sus ordenanzas en el diario encargado de publicaciones judiciales. En esa línea, las ordenanzas emitidas por la Municipalidad Provincial de Huancayo deben ser publicadas necesariamente en el diario "Correo", y no en otro diario.

5.23.- Que en efecto, el hecho que el artículo 44° de la citada disposición legal contemple un supuesto para determinar en qué medio de difusión se dará por cumplido el requisito de publicidad, no implica exista una serie de "opciones" u "alternativas" pasibles de ser escogidas de manera discrecional por cada municipio para publicar o difundir sus ordenanzas.

5.24.- Que un razonamiento distinto implicaría que una municipalidad pudiera optar por publicar, de manera aleatoria, sus ordenanzas únicamente en su portal electrónico o en los carteles del local municipal, pese a que su circunscripción cuente con un diario encargado de las publicaciones.

5.25.- Que por tanto, dado que la Municipalidad Provincial de Huancayo no cumplió con dicha formalidad, corresponde declarar barrera burocrática ilegal la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "Video Pub" en el área comprendida entre la Avenida Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo, contenidas en la séptima y octava disposición final y complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM del 24 de Mayo de 2011, que aprueba el "Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del Distrito de Huancayo", criterio contenido en la Resolución N° 0477-2015/SDC-INDECOPI, emitida por la Sala Especializada en Defensa de la

Williams A. Llanco Oré
ABOGADO
CAJ 3452



//

Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual.

5.26.- Que de otro lado, en lo que respecta a la negativa del responsable de mesa de partes de recepcionar conforme lo tengo demostrado con la Carta Notarial de fecha 12 de Enero de 2016, tenemos, que se habría incumplido y vulnerado lo señalado en el artículo 124° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 124°.- Obligaciones de Unidades de Recepción

124.1 Las unidades de recepción documental orientan al administrado en la presentación de sus solicitudes y formularios, quedando obligadas a recibirlas y darles ingreso para iniciar o impulsar los procedimientos, sin que en ningún caso pueda calificar, negar o diferir su admisión.

124.2 Quien recibe las solicitudes o formularios debe anotar bajo su firma en el propio escrito, la hora, fecha y lugar en que lo recibe, el número de fojas que contenga, la mención de los documentos acompañados y de la copia presentada. Como constancia de recepción, es entregada la copia presentada diligenciada con las anotaciones respectivas y registrada, sin perjuicio de otras modalidades adicionales, que por razón del trámite sea conveniente extender.

5.27.- Que asimismo, del Informe N° 007-2016-MPH/GPDEyT-UAM emitido por la responsable de la Unidad de Acceso al Mercado, detallado en el cuarto considerando de la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT, sostiene que mi persona además de estar comprendido dentro de las restricciones para el otorgamiento de Licencia de Funcionamiento, no ha presentado los requisitos formales establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) vigente, pronunciándose por la improcedencia de lo solicitado. Al respecto del tenor señalado en el presente párrafo en ningún extremo se hace referencia a la obligación de dicha servidora de requerirme la subsanación del incumplimiento de algún requisito, mas por el contrario se me recorta dicho derecho y se resuelve pronunciándose por la improcedencia de lo solicitado, contraviniendo de esa manera lo señalado en el artículo 125° y 126° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

William A. Llanco Oré
ABOGADO
CAJ 3452

LEY N° 27444, LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo 125.- Observaciones a Documentación Presentada

125.1 Deben ser recibidos todos los formularios o escritos presentados, no obstante incumplir los requisitos establecidos en la presente Ley, que no estén acompañados de los recaudos correspondientes o se encuentren afectados por otro defecto u omisión formal prevista en el TUPA, que amerite corrección. En un solo acto y por única vez, la unidad de recepción al momento de su presentación realiza las observaciones por incumplimiento de requisitos que no puedan ser salvadas de oficio, invitando al administrado a subsanarlas dentro de un plazo máximo de dos días hábiles.

12

125.2 La observación debe anotarse bajo firma del receptor en la solicitud y en la copia que conservará el administrado, con las alegaciones respectivas si las hubiere, indicando que, si así no lo hiciera, se tendrá por no presentada su petición.

125.3 Mientras esté pendiente la subsanación, son aplicables las siguientes reglas:

125.3.1 No procede el cómputo de plazos para que opere el silencio administrativo, ni para la presentación de la solicitud o el recurso.

125.3.2 No procede la aprobación automática del procedimiento administrativo, de ser el caso.

125.3.3 La unidad no cursa la solicitud o el formulario a la dependencia competente para sus actuaciones en el procedimiento.

125.4 Transcurrido el plazo sin que ocurra la subsanación, la entidad considera como no presentada la solicitud o formulario y la devuelve con sus recaudos cuando el interesado se apersona a reclamarles, reembolsándole el monto de los derechos de tramitación que hubiese abonado.

Artículo 126.- Subsanación Documental

126.1 Ingresado el escrito o formulada la subsanación debidamente, se considera recibido a partir del documento inicial, salvo que el procedimiento confiera prioridad registral o se trate de un procedimiento trilateral, en cuyo caso la presentación opera a partir de la subsanación.

126.2 Si el administrado subsanara oportunamente las omisiones o defectos indicados por la entidad, y el escrito o formulario fuera objetado nuevamente debido a presuntos nuevos defectos, o a omisiones existentes desde el escrito inicial, el solicitante puede, alternativa o complementariamente, presentar queja ante el superior, o corregir sus documentos conforme a las nuevas indicaciones del funcionario.

5.28.- Que por tanto, dado que la Municipalidad Provincial de Huancayo no cumplió con dicha formalidad, corresponde declarar barrera burocrática ilegal la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "Video Pub" en el área comprendida entre la Avenida Ferrocarril y la Avenida Huancavelica (ambos lados) y el Jirón Ayacucho y el Jirón Angaráes (ambos lados) del Distrito de Huancayo, contenida en el cuarto considerando de la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

ANEXOS Y MEDIOS PROBATORIOS.-

6.1.- Copia fotostática simple de mi documento de identidad.

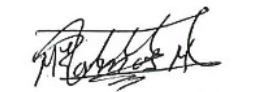
6.2.- Copia legalizada notarialmente de la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT de fecha 14 de Enero de 2016.

6.3.- Copia legalizada notarialmente de la Carta Notarial de fecha 12 de Enero de 2016 y demás anexos.

6.4.- Voucher de pago por la tasa correspondiente.

Huancayo, 09 de Febrero de 2016.

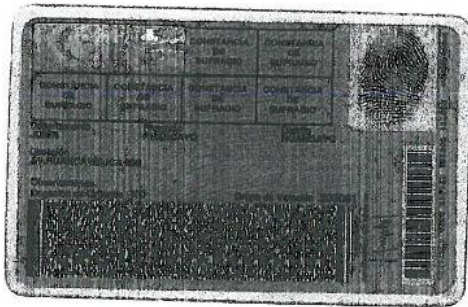

 Williams A. Llancó Ore
 ABOGADO
 CAJ 3452


 19887103
 13

*Meliss
Robatos
Y Anexas -*

ANEXO 6.1

000014



14

000015

6-2

**RESOLUCIÓN DE GERENCIA DE PROMOCIÓN ECONÓMICA Y
TURISMO N° 020-2016-MPH/GPEyT**

Huancayo, 14 ENE 2016

VISTO :

El expediente 01352-R-16 de fecha 12-01-2016, presentado por la Sra. Matilde Florentina Ramos Morales, quien solicita Licencia de Funcionamiento e Informe N°007-2016-MPH/GPEyT-UAM,

CONSIDERANDO :

Que, es función de las Municipalidades otorgar autorizaciones de funcionamiento y que es facultad municipal controlar su funcionamiento y la adecuada realización de la actividad autorizada que garantice el estricto cumplimiento de las normas legales existentes, el orden público, con la adopción de todas las medidas que sean pertinentes e inclusive, ordenar la clausura temporal o definitiva de los establecimientos comerciales, cuando su funcionamiento es prohibida legalmente y constituya peligro, ósea contrario a las normas reglamentarias, o produzcan daños perjudiciales para la salud o tranquilidad del vecindario.

Que, mediante expediente del visto y vía Carta Notarial N° 54 solicita Licencia Municipal de Funcionamiento para el local ubicado en la Av. Huancavelica N° 958 a fin de que regente la actividad económica de Video-Pub; solicitando asimismo, autorización de anuncio adosado a la fachada, aduciendo que dicho procedimiento lo efectúa a través de Carta Notarial N° 54 por la negativa de recepción del encargado de recepción de mesa de partes del Centro Internacional de Negocios, adjuntando el formulario N° 2445 de Solicitud para Licencia de Funcionamiento y/o Anuncio Adosado a la Fachada, copia de DNI, Certificado de Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil de Detalle N° 211-2014, copia de Certificado de Parámetros Urbanos y Edificatorios y copia de Ficha RUC N° 10198871031.

Que, la séptima cláusula de la Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, reglamento que regula los procedimientos para el otorgamiento de licencias de funcionamiento, establece que el giro de Video Pub es giro especial. Asimismo, la Octava Disposición Final y Complementaria de la mencionada norma, menciona: No se otorgará Licencias de Funcionamiento para establecimientos dedicados a giros especiales en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados), disposición concordante con la Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM; normas que restringen en todo caso el otorgamiento de la licencia de funcionamiento a la mencionada administrada, por encontrarse su local dentro del cuadrante de restricción mencionado.

Que, mediante Informe N° 007-2016-MPH/GPEyT-UAM, emitido por la responsable de la Unidad de Acceso al Mercado, sostiene que la administrada además de estar comprendido dentro de las restricciones para el otorgamiento de Licencia de Funcionamiento, sostiene que no se ha presentado los requisitos formales establecidos en el Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) vigente, pronunciándose por la improcedencia de lo solicitado.

Que, por las consideraciones expuestas y de conformidad al numeral 74.3 del artículo 73 de la Ley N° 27444 que determina explícitamente que a los órganos jerárquicamente dependientes se les transfiere competencias para emitir resoluciones en asuntos de su competencia de



CERTIFICO: QUE LA PRESENTE COPIA FOTOSTÁTICA
ES EXACTAMENTE IGUAL AL DOCUMENTO ORIGINAL
QUE HE TENIDO A LA VISTA, AL QUE ME REMITO PREVIA
CONFRONTACION DE LEY.
EL TAMBO - HUANCAYO, DE 10 FEB 2016, DE



Victor Rojas Pozo
NOTARIO ABOGADO

15

000016

6-2

conformidad a lo dispuesto por el Decreto de Alcaldía N° 004-2015-MPH/A, concordante con lo prescrito por el Art. 39° - último párrafo de la Ley N° 27972,

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar **IMPROCEDENTE** lo solicitado por la Sra. Matilde Florentina Ramos Morales, sobre otorgamiento de Licencia de Funcionamiento para su local ubicado en la Av. Huancavelica N° 958, para el giro de Video Pub, e impropcedente también el otorgamiento de autorización de anuncio.

ARTÍCULO SEGUNDO.- Encargar el cumplimiento de la presente Resolución a la Gerencia de Promoción Económica y Turismo a través de la Unidad de Acceso al Mercado.

ARTÍCULO TERCERO.- Notificar a doña Matilde Florentina Ramos Morales con las formalidades de ley, en su domicilio procesal ubicado en el Jr. José Olaya N° 460 del Distrito de El Tambo.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

GPET/MGR
/smm

MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
Gerencia de Promoción Económica y Turismo
Abog. Mauro A. Gamara Ramo
GERENTE

[Handwritten signature]



CERTIFICO: QUE LA PRESENTE COPIA FOTOSTÁTICA
ES EXACTAMENTE IGUAL AL DOCUMENTO ORIGINAL
QUE HE TENIDO A LA VISTA, AL QUE ME REMITO PREVIA
CONFRONTACION DE LEY.
EL TAMBO - HUANCAYO, DE DE
10 FEB 2016

Victor Rojas Pozo
NOTARIO ABOGADO
EL TAMBO HUANCAYO



16

CARTA NOTARIAL
N° 54 Fs. (08)

CARTA NOTARIAL

HUANCAYO, 11 de Enero del 2016

Sr: ALCALDE DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO.

Dirección: Centro Internacional de Negocios (Jr. Ica esquina con Jr. Panamá)

HUANCAYO.-

Asunto : Presento Formulario de solicitud.

Referencia : Licencia de Funcionamiento.

De mi mayor consideración:

PRIMERO.

Siendo aproximadamente las 12:30 PM. del día veintiocho del mes de Diciembre del año 2015; me constituí a la Oficina de Mesa de Partes del Centro Internacional de Negocios de la Municipalidad Provincial de Huancayo, ubicado en el Jr. Ica esquina con Jr. Panamá habiendo sido atendido por el encargado de dicha mesa de partes, el mismo que se negó a recepcionarme la solicitud de Licencia de Funcionamiento, indicándome que no podía recepcionar ningún documento con relación a tal solicitud, por habersele ordenado así, y como podrá advertir del mérito a la presentación del formulario, solicitando se otorgue Licencia de Funcionamiento para el establecimiento denominado Video Pub "Paradise" ubicado en la Av. Huancavelica N° 958 del Distrito y Provincia de Huancayo.

SEGUNDO.

Por lo mismo que presento la carta notarial con el respectivo formulario y documentos adjuntos, la misma que será diligenciada en las ventanillas

CERTIFICO: QUE LA PRESENTE COPIA FOTOSTÁTICA ES EXACTAMENTE IGUAL AL DOCUMENTO ORIGINAL
CONFRONTACION DE LEY
EL TAMBO HUANCAYO

Gerente General "COSOTRAN" domicilio procesal Jr. José Olaya N° 460 El
Victor Rojas Pozo
NOTARIO ABOGADO
EL TAMBO HUANCAYO

NOTARÍA
ESPINOZA
LARA

RECIBIDO
2016 01 11 11:30

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA, IDENTIDAD, CAPACIDAD REPRESENTACION DEL REMITENTE (ART. 1º DE LA LEY N° 1349)



10 FEB 2016

(7)

000018

6-3

"ESTUDIO JURIDICO ASOCIADOS"

de Mesa de Partes de su representada, para dar el curso correspondiente a lo solicitado.

Sin otro particular, y a la espera de su atención me suscribo de usted reiterándole mis saludos y estima personal.

Solicito se notifique las respectivas resoluciones en mi domicilio procesal sito en el Jr. José Olaya N° 460 del Distrito del Tambo y Provincia de Huancayo

Atentamente.

19887103

Ramos Notales Matilde Florentina

Williams A. Llanco Ore.

Dni. 80147583

EL NOTARIO NO ASUME RESPONSABILIDAD SOBRE EL CONTENIDO DE LA CARTA, NI DE LA FIRMA IDENTIFICACION, CAPACIDAD O REPRESENTACION DEL REMITENTE #821 N° 1000-0-0001-1P-10103

CERTIFICO: que la copia fotostática del anverso y reverso, es idéntica a su original.
El Tambo - Huancayo, 10 FEB 2016



Victor Rojas Pozo


NOTARIO ABOGADO

Gerente General "COSOTRAN" domicilio procesal: Jr. José Olaya N° 460 El Tambo - Huancayo

18

7.2. Contestación de la Denuncia y Anexos

000033

 Indecopi
RECIBIDO

2016 MAY 24 PM 12: 49

FOLIO 08 Nº 008
MESA DE PARTES
ORI JUNIN

Expediente: 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

Sumilla:

- Apersonamiento
- Formulo Descargo y otro.

Apersonamiento

A LA COMISION DE ELIMINACION DE BARRERAS BUROCRATICAS

JORGE CUSINGA LUJAN, identificado con DNI N° 06231584, en mi calidad de Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Huancayo, en el procedimiento administrativo seguido por **MATILDE FLORENTINA RAMOS MORALES**, sobre denuncia por la presunta imposición de Barreras Burocráticas Ilegales y/o Irracionales, a Ustedes atentamente digo:

I.- APERSONAMIENTO.

Que, me apersono a la instancia en mi condición de Procurador Público Municipal, a mérito de la Resolución de Alcaldía N° 302-2015-MPH/A, de fecha 11 de noviembre del año en curso, mediante la cual se me designa: Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Huancayo, **señalando domicilio procesal en la primera cuadra de la calle Real - Instituto de la Juventud y de la Cultura oficina N° 201 - Segundo Piso- Procuraduría Pública**, en la que se servirá notificarme las posteriores notificaciones de acuerdo a ley.

II.- FORMULO DESCARGO

Que, mediante Resolución N° 02 de fecha 06 de ABRIL del 2016, y notificada a nuestra parte con fecha 17 de mayo del 2016, se resolvió Admitir a Trámite la denuncia presentada por MATILDE FLORENTINA RAMOS MORALES contra la Municipalidad Provincial de Huancayo, por presunta imposición de la siguiente barrera burocrática y/o carente de razonabilidad:

- i. La prohibición de obtener licencia de funcionamiento para actividades comerciales como giro especial (video pub) en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y Av. Huancavelica (Ambos lados y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes de la Provincia de Huancayo) materializada en el Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, y en la resolución de la Gerencia de Promoción Económica Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT; formulando descargo en los términos que se expone a continuación:

PRIMERO.- Que, si bien es cierto la accionante ha solicitado Licencia Municipal de Funcionamiento para su local, también es cierto de que existe la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT, la misma que resuelve declarar IMPROCEDENTE la solicitud presentada, por contravenir el **INTERES PUBLICO (Primer considerando) Y LA ORDENANZA MUNICIPAL N° 437-MPH/CM (tercer considerando), LA MISMA QUE TIENE RANGO DE LEY, OCTAVA DISPOSICION, LA MISMA QUE ESPECIFICA QUE NO ES POSIBLE SU FUNCIONAMIENTO TODA VEZ QUE VA A TRASTOCAR DERECHOS DE LA SOCIEDAD, ES DECIR GENERALES LOS MISMOS QUE SON SUPERIORES A LOS DERECHOS DE LOS PARTICULARES;** ya que dicha resolución de manera específica sostiene que no es posible su otorgamiento, ya que se estaría vulnerando la tranquilidad del vecindario.

Por tanto la pretensión sobre licencia de Funcionamiento para el giro de VIDEO PUB, ubicado en la Av. Huancavelica N° 958 – Huancayo, contraviene lo dispuesto en la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, en su Octava, disposiciones Finales y Complementarias - **Restricción** establece que **“NO SE OTORGARA LICENCIAS DE FUNCIONAMIENTO PARA ESTABLECIMIENTOS DEDICADOS A GIROS ESPECIALES EN EL ÁREA COMPRENDIDA ENTRE LA AV. FERROCARRIL Y LA AV. HUANCAVELICA (AMBOS LADOS) Y EL JR. AYACUCHO Y EL JR. ANGARAES (AMBOS LADOS) DEL DISTRITO DE HUANCAYO. TAMPOCO SE OTORGARÁ LICENCIAS Y AUTORIZACIONES PARA AMPLIACIÓN DE ÁREA Y/O GIROS ESPECIALES QUE CUENTEN CON LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO”**. Asimismo la Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM, que aprueba el Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo, contempla la ZONA DE TRATAMIENTO ESPECIAL DE GIROS ESPECIALES, ubicadas en el sector de Cajas Chico – Yauris; dicha ordenanza dispone: “El área comprendida entre la Av. Huancavelica, Av. Ferrocarril ambos lados de las referidas vías y Río Shullcas, no se permitirá edificaciones, ni licencias para las siguientes actividades: discotecas, peñas, **night club, grill, video pub**, salón de recepciones, bares, cantinas, y otros de bebidas alcohólicas”.

Por tanto la pretensión de Licencia de Funcionamiento para el giro “video pub”, no es procedente por contravenir lo dispuesto en las Ordenanzas Nos. 310 y 437-MPH/CM; de modo que su vigencia, observancia y cumplimiento por la relación intrínseca con la pretensión de la actora sobre otorgamiento de licencias de funcionamiento, no ha quedado fuera de la esfera jurídica normativa de la municipalidad con aplicación en la jurisdicción de Huancayo.

SEGUNDO.- Cabe mencionar señores miembros del comisionado que la autoridad municipal se encuentra legitimado para exigir a todo administrado el cumplimiento de Ordenanzas Municipales con rango de ley, cuando motivos legítimos justifique tales exigencias a fin de proteger **la integridad del público usuario, de cuya exigencia no**

pueden estar liberados los negocios, y con mayor razón los que pretenden dedicarse al rubro de giros especiales (video pub, bares, club nocturnos, nigh club, etc.) Por tanto por la naturaleza de la actividad que pretende realizar la denunciante, se encuentra obligada de obtener licencia de funcionamiento LA MISMA QUE ES DE EXCLUSIVIDAD DE LA MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO; por tanto la denunciante esta tratando de ampararse en derechos no atribuibles, considerando de que dicho otorgamiento es de exclusividad de la Municipalidad, la misma que mediante sus Ordenanzas Municipales trata de amparar los derechos de los vecinos y la tranquilidad y orden de la ciudad.

TERCERO.- Mi representada dentro de sus funciones adopta medidas dentro de la Ley y los derechos humanos para poder ofrecer a la comunidad el bien común esencial donde las personas puedan desarrollar sus actividades libres de riesgos y amenazas dentro del respeto al ser humano y las garantías ciudadanas. En este contexto la denunciante no puede pretender ejercer sus actividades desobedeciendo a las reglas emanadas por la ordenanza acotada. Cabe precisar que el INDECOPi no puede amparar la Inaplicabilidad de determinadas Ordenanzas Municipales las mismas que tuvieron como principal fuente el ornato y tranquilidad de la ciudad; por tanto la Comisión deberá de evaluar con detenimiento las pretensiones de la denunciante y no emitir Resoluciones Finales contrarias al orden Público General.

CUARTO.- Como ente Municipal, entendemos la labor del INDECOPi, mediante sus Comisionados, sobre el ejercicio del control de excesos de los Órganos Estatales, en este sentido es preciso advertir que la economía social de mercado, fundamento principal de la libertad de empresa, es también UN LÍMITE. Por tanto en los estados constitucionales de derecho debe de primar valores constitucionales como la libertad y la justicia, ambos compatibles con los derechos generales y superiores a pretensiones de particulares, por tanto no sería justo proteger los derechos fundamentales de las personas si es que se ven afectados por el ejercicio irregular de un supuesto derecho a la libertad de empresa.

QUINTO.- Que, de conformidad con el artículo N° 194° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972 los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Dentro de ésta última se encuentra regulada las actividades que se llevan a cabo dentro de su jurisdicción, desprendiéndose que lo actuado por la Municipalidad ha sido conforme a las competencias y funciones de la Ley Orgánica de Municipalidades y teniendo en cuenta también que las Ordenanzas Municipales tienen rango de Ley conforme precisa el numeral N° 4 del artículo 200° de nuestra Carta Magna.

POR LO EXPUESTO:

Pido a Ustedes tener por presentados los descargos y en su oportunidad sea declarado IMPROCEDENTE lo peticionado por la denunciante.

MEDIOS PROBATORIOS Y ANEXOS:

A fin de evitar duplicidad de PRUEBAS ofrezco el mérito de la denuncia y los medios probatorios presentados por la denunciante; y adjunto los siguientes anexos:

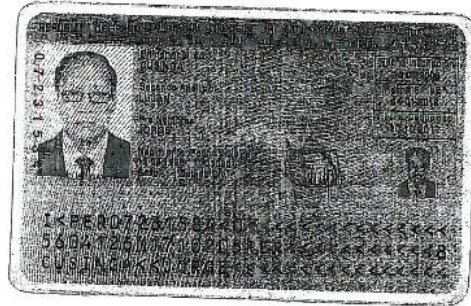
- 1) Copia de DNI de la recurrente (Anexo 1-A)
- 2) Copia fedateada de la Resolución de Alcaldía donde se me asigna el cargo de Procurador Público Municipal. (Anexo 1-B)
- 3) Copia de la Constancia de Habilitación. (Anexo 1-C)

OTROSÍ DIGO.- Delego representación a la **Abog. Andrea Iuz Balbín Abad** de acuerdo al art. 22.8 del Decreto legislativo 1068, sistema de defensa Jurídica del Estado.

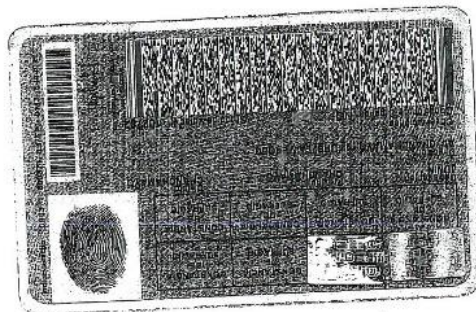
Huancayo, 24 de mayo del 2016


 MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
 PROCURADURÍA PÚBLICA MUNICIPAL
Abog. Jorge Casimiro Luján
 PROCURADURÍA PÚBLICA MUNICIPAL
 N° AL: 13059

Anexo 1-A 000038



Faint, illegible text, possibly a stamp or signature.





MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE
HUANCAYO
Incontrastable y moderna

Anexo 1-B



000039

RESOLUCIÓN DE ALCALDÍA Nº 302 -2015-MPH/A

Huancayo, 11 NOV 2015

EL ALCALDE PROVINCIAL DE HUANCAYO:

VISTO:

La Resolución de Alcaldía Nº 301-2015-MPH/A de fecha 11 de noviembre de 2015; y

CONSIDERANDO:

Que, mediante Resolución de Alcaldía del Visto se dio por concluida la encargatura de la Procuraduría Pública Municipal de la Municipalidad Provincial de Huancayo recaída en el Abogado Hever William Pérez Navarro;

Que, el artículo 6° de la Ley Nº 27972, Orgánica de Municipalidades, que la Alcaldía es el órgano ejecutivo del gobierno local, y que el Alcalde es el representante legal de la municipalidad y su máxima autoridad administrativa; asimismo el artículo 20°, numeral 17 faculta al Alcalde designar y cesar a los funcionarios de confianza a propuesta del Gerente Municipal;

Que, el artículo 77° del Decreto Supremo Nº 005-90-PCM establece que la designación consiste en el desempeño de un cargo de responsabilidad directiva o de confianza por decisión de la autoridad competente, y si el designado es un servidor de carrera, al término de la designación reasume funciones en el grupo ocupacional y nivel de carrera que le corresponde; en caso de no pertenecer a la carrera administrativa, concluye su relación con la municipalidad;

Que, con la finalidad de dar continuidad a la administración de la Procuraduría Pública Municipal se requiere designar al nuevo funcionario del precitado Órgano;

Que, el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Nº 27972, Orgánica de Municipalidades, concordante con el Artículo 194° de la Constitución Política del Estado, establece que las municipalidades gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia;

Por lo expuesto y de conformidad con las atribuciones conferidas por el Artículo 20° y 43° de la Ley Nº 27972, Orgánica de Municipalidades:

RESUELVE:

Artículo 1.- DESÍGNESE, a partir de la fecha, al Abogado **Jorge CUSINGA LUJAN** en el cargo de confianza de Procurador Público Municipal de la Municipalidad Provincial de Huancayo, con el nivel remunerativo de F3.

Artículo 2.- ENCÁRGUESE a la sub gerencia de Gestión de Recursos Humanos el cumplimiento de la presente Resolución de Alcaldía, notifíquese al interesado, y remítase copias a los órganos internos de la Municipalidad.

REGÍSTRESE, COMUNÍQUESE y CÚMPLASE



MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
Alicides Chamorro Balvin
ALCALDE

Calle Real - cuadra 7 S/N
Plaza Huámanmarca - Huancayo
www.munihuancayo.gob.pe

Central telefónica:
(054) 600408 (054) 263415
Telefax:
(054) 600409 (054) 600411

Anexo 1-c
000040

S/. 5.00 Papeleta de Habilitación Profesional N° B N° 502906

El Ilustre Colegio de Abogados de Lima

CERTIFICA:



Que el abogado(a): CUSINGA LUJAN JORGE
Con Registro CAL N° 13059 se encuentra activo(a) para
ejercer la abogacía conforme a ley y el Estatuto del Colegio.

Valido hasta el 31/03/2017, N° de Comp. EV 026-001593



Colégio de Abogados de Lima

Jorge Martín Paredes Pérez
Secretario General

APORTE DESTINADO AL FONDO INTANGIBLE PARA LA SEGURIDAD SOCIAL DEL ABOGADO.
Nota: Válido en original

7.3. Resolución de primera instancia

000046-



COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN
RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN
EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE : 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN
DENUNCIANTE : MATILDE FLORENTINA RAMOS MORALES
DENUNCIADO : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
RESOLUCIÓN FINAL

Resolución de Primera Instancia

Huancayo, 27 de julio de 2016

SUMILLA: Declarar barrera burocrática ilegal la prohibición a la señora Matilde Florentina Ramos Morales, de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM y en la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

La razón es que no se cumplió con las formalidades exigidas por el Decreto Supremo 027-2003-Vivienda para la modificación del Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo, asimismo no cumplió con lo dispuesto en el artículo 44 de la ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.

Se dispone la inaplicación a la denunciante de la barrera burocrática declarada ilegal de acuerdo a lo establecido en el artículo 48° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por la Ley N° 28996.

El incumplimiento de lo resuelto podrá ser sancionado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26BIS° del Decreto Ley N° 25868, modificado por Ley N° 30056.

I. ANTECEDENTES

A. La denuncia

1. La señora Matilde Florentina Ramos Morales, (en adelante, "la denunciante"), mediante escrito del 10 de febrero de 2016, complementado con el escrito del 29 de marzo de 2016, interpuso una denuncia contra la Municipalidad Provincial de Huancayo (en adelante, "la Municipalidad"), por presunta imposición de la Barrera Burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en:
 - i. La prohibición de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la

M-CEB-02/01

1/18

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Pasaje Comercial N° 474, El Tambo, Huancayo, Junín - Perú / Teléfax: 064-245180
E-mail: abarrientos@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe

000047



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM y en la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

2. Fundamentó su denuncia en los siguientes aspectos:
- i. Que, es propietaria del establecimiento comercial ubicado en la Av. Huancavelica 958, del distrito y provincia de Huancayo.
 - ii. Que, mediante carta notarial del 12 de enero de 2016, presentó su solicitud de licencia de funcionamiento, pese a la renuencia del personal de la Municipalidad para recepcionar dicha solicitud.
 - iii. La Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, aprobó el Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del distrito de Huancayo, el cual prohíbe el otorgamiento de licencias de funcionamiento para desarrollar giros especiales en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo.
 - iv. Que, la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, fue publicada en el diario Primicia, pese a que el diario de publicaciones judiciales en la región es Correo, por lo que no se cumplió con el artículo 44.2 de la ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades.
 - v. Mediante Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/CM la Municipalidad declara improcedente la solicitud de otorgamiento de licencia de funcionamiento para su establecimiento comercial.
 - vi. De la revisión del cuadro de compatibilidad de usos aprobado por la Municipalidad se verificó que la zona monumental resulta compatible con los usos de suelo de la zona de comercio especializado.
 - vii. La Municipalidad no señaló que norma lo faculta a establecer la prohibición denunciada, teniendo en cuenta que la actividad de Video Pub no es incompatible con la zonificación vigente.

B. Admisión a trámite:

3. A través de la Resolución N° 2 de la Secretaría Técnica de la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Junín, del 06 de abril de 2016, se admitió a trámite la denuncia por presunta imposición de la barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en:
- i. La prohibición de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento

M-CEB-02/01

2/13

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Pasaje Comercial N° 474 - El Tambo, Huancayo, Junín, Perú / Telefax.:064-245180

E-mail: abarrios@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe

000048



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM y en la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

4. Se concedió a la Municipalidad un plazo de cinco (5) días hábiles para que formule los descargos que estime por convenientes. ✓

C. Contestación de la denuncia:

5. El 07 de abril y 16 de junio de 2016, la Municipalidad presentó sus descargos en base a los siguientes argumentos:

- i. Que, si bien la denunciante solicitó su licencia de funcionamiento, se emitió la resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT, la misma que resolvió declarar improcedente por contravenir el interés público y específicamente por contravenir la Octava Disposición final y complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, la misma que tiene rango de Ley.
- ii. Precisan que no es posible el otorgamiento de la licencia de funcionamiento ya que se estaría vulnerando la tranquilidad del vecindario. ✓
- iii. La vigencia, observancia y cumplimiento de la relación intrínseca con la pretensión de la actora sobre otorgamiento de licencia de funcionamiento no quedó fuera de la esfera jurídica normativa de la municipalidad.
- iv. Manifiestan que la autoridad municipal se encuentra legitimado para exigir a todo administrado el cumplimiento de las Ordenanzas Municipales con rango de Ley cuando motivos legítimos justifiquen tales exigencias a fin de proteger la integridad del público usuario.
- v. El Indecopi, no puede amparar la inaplicabilidad de determinadas ordenanzas municipales que tuvieron como fuente el ornato y tranquilidad de la ciudad. ✓

II. ANÁLISIS

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

6. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26BIS° del Decreto Ley N° 25868, modificado por la Ley N° 30056, la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que generen barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado¹.

Art. 26 BIS
Ley N° 25868
↓
Mod. N° 30056

¹ LEY N° 30056 - LEY QUE MODIFICA DIVERSAS LEYES PARA FACILITAR LA INVERSIÓN, IMPULSAR EL DESARROLLO PRODUCTIVO Y EL CRECIMIENTO EMPRESARIAL
Artículo 2. Incorporación de los párrafos cuarto, quinto, sexto y séptimo al artículo 26 BIS del Decreto Ley 25868, Ley de Organización y Funciones del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Protección de la

7. Asimismo, el artículo 48° de la Ley N° 27444 faculta a la Comisión, ordenar la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad² al caso concreto del agente económico que interpone la denuncia respectiva, inclusive si es que dicha barrera se materializa en una norma municipal de carácter general.
8. Siendo las ordenanzas municipales disposiciones de carácter general que emiten las municipalidades en ejercicio de sus competencias³, o tratándose de actos administrativos como las descritas líneas arriba, se entiende que las exigencias, restricciones o limitaciones que se establecen a través de las mismas califican como barreras burocráticas que puedan ser conocidas por esta Comisión.
9. Así, el Artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades establece que: *Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.*
10. En el mismo orden de ideas, en la sentencia recaída en el Expediente 014-2009-PI/TC, el Tribunal Constitucional dijo que si bien las municipalidades cuentan con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia conforme a los artículos 194° y 195° de la Constitución, dicha garantía no debe ser

Propiedad Intelectual-INDECOPI. Incorpórese al artículo 26 BIS del Decreto Ley 25868 los párrafos cuarto, quinto, sexto y séptimo siguientes:

"(...)

Los procedimientos de oficio también pueden originarse en información proporcionada por colegios profesionales, asociaciones de defensa de derecho del consumidor, asociaciones representantes de actividades empresariales, entidades estatales que ejerzan rectoría en asuntos de su competencia y el Consejo Nacional de la Competitividad. Las sanciones pueden ser desde una amonestación hasta una multa de veinte (20) UIT, de acuerdo a la siguiente escala: falta leve, amonestación o multa hasta 2 UIT; falta grave, multa hasta 10 UIT; y falta muy grave, multa hasta 20 UIT. Para imponer la sanción, la Comisión evaluará la gravedad del daño ocasionado, la reincidencia y/o continuidad de la comisión de la infracción, la intencionalidad de la conducta y otros criterios según el caso particular. La tabla de graduación, infracciones y sanciones será aprobada mediante resolución de Consejo Directivo del INDECOPI.

La potestad sancionadora de la Comisión se ejerce sin perjuicio de la responsabilidad administrativa y civil y/o de la formulación de la denuncia penal correspondiente y de la declaración de ilegalidad y/o carente de razonabilidad de la barrera burocrática. El INDECOPI remitirá información sobre los resultados del procedimiento sancionador al órgano de control interno de la entidad a la que pertenece el funcionario infractor, a fin de que disponga las acciones correspondientes.

(...)"

² **LEY 28996 - LEY DE ELIMINACIÓN DE SOBRECOSTOS, TRABAS Y RESTRICCIONES A LA INVERSIÓN PRIVADA.**

Artículo 2.- Definición de barreras burocráticas.- Constituyen barreras burocráticas los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establecen exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas, que afectan los principios y normas de simplificación administrativa contenidos en la Ley N° 27444 y que limitan la competitividad empresarial en el mercado.

³ **LEY N° 29729 – LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES**
Artículo 40°

"(...) Las ordenanzas de las municipalidades provinciales y distritales, en la materia de su competencia, son las normas de carácter general de mayor jerarquía en la estructura normativa municipal, por medio de las cuales se aprueba la organización interna, la regulación, la administración y supervisión de los servicios públicos y las materias en las que la municipalidad tiene competencia normativa. (...)"

M-CEB-02/01

4/13



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

confundida con autarquía, dado que "(...) desde el mismo momento en que el ordenamiento constitucional lo establece, su desarrollo debe realizarse respetando a ese ordenamiento jurídico"⁴. precisa que, "(...) la autonomía de los gobiernos locales no es absoluta sino por el contrario relativa, por cuando su actuación tiene que enmarcarse dentro de los límites establecidos por la Constitución y la Ley (...)".

11. Para efectuar la presente evaluación se toma en consideración lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria expedido en la Resolución N° 182-97-TDC del Tribunal de Indecopi. En tal sentido, corresponderá analizar si las barreras burocráticas cuestionadas son: (i) legales o ilegales; y, sólo en el caso de comprobada su legalidad, si son (ii) racionales o irracionales⁵.

B. Cuestión controvertida:

12. Determinar si la siguiente actuación de la Municipalidad en contra de la denunciante constituye o no barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad:

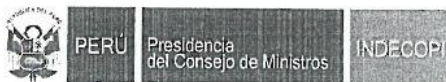
- i. La prohibición de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM y en la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

C. Análisis de legalidad:

13. La denunciante cuestionó el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, en tanto que, en mérito a ésta, no se le podría otorgar una licencia de funcionamiento para su establecimiento comercial dedicado al giro especial de Video Pub.
14. Se debe precisar que de acuerdo a lo manifestado por la denunciante y de los descargos presentados por la Municipalidad la barrera burocrática denunciada como ilegal y/o carente de razonabilidad se encuentra específicamente en la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM.
15. Al respecto, el artículo 195° de la Constitución Política señala que los gobiernos locales son competentes para planificar el desarrollo urbano y rural de sus

⁴ Sentencia recaída en el Expediente 00028-2007-PI/TC del 4 de mayo de 2009, en el proceso de inconstitucionalidad seguido por el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley 29035. <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00014-2009-AI.html>

⁵ Resolución N° 182-97-TDC, publicada en el diario oficial "El Peruano" el día 20 de agosto de 1997, en cuyo flujograma se señala como precedente metodológico.



COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial⁶.

16. Conforme a lo señalado, las municipalidades provinciales cuentan con competencias para establecer las normas sobre uso y ubicación de actividades dentro del espacio urbano (la zonificación e índice de usos), así como para efectuar las modificaciones que resulten necesarias.
17. El artículo 73° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades establece entre las competencias y funciones específicas de las municipalidades provinciales, la emisión de las normas técnicas generales, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo así como, sobre la protección y conservación del ambiente, el cual comprende la zonificación, el catastro urbano y rural, acondicionamiento territorial, entre otros⁷.
18. Asimismo, se debe tener en cuenta, el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2011-VIVIENDA⁸, el cual contiene el marco normativo general para los procedimientos técnicos y administrativos que deben seguir las municipalidades a nivel nacional, en ejercicio de sus competencias, en materia de planeamiento y gestión del suelo, acondicionamiento territorial, desarrollo urbano y rural⁹.

⁶ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

Artículo 195.- Los gobiernos locales promueven el desarrollo y la economía local, y la prestación de los servicios públicos de su responsabilidad, en armonía con las políticas y planes nacionales y regionales de desarrollo.

Son competentes para:

(...)

6. Planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial. (Subrayado agregado).

⁷ **LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES.**

Artículo 73.-

La Ley de Bases de la Descentralización establece la condición de exclusiva o compartida de una competencia. Las funciones específicas municipales que se derivan de las competencias se ejercen con carácter exclusivo o compartido entre las municipalidades provinciales y distritales, con arreglo a lo dispuesto en la presente ley orgánica. Dentro del marco de las competencias y funciones específicas establecidas en la presente ley, el rol de las municipalidades provinciales comprende:

(...)

d) Emitir las normas técnicas generales, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo así como sobre protección y conservación del ambiente.

Las municipalidades, tomando en cuenta su condición de municipalidad provincial o distrital, asumen las competencias y ejercen las funciones específicas señaladas en el Capítulo II del presente Título, con carácter exclusivo o compartido, en las materias siguientes:

1. Organización del espacio físico - Uso del suelo

1.1. Zonificación.

1.2. Catastro urbano y rural.

1.3. Rehabilitación urbana.

1.4. Saneamiento físico legal de asentamientos humanos.

1.5. Acondicionamiento territorial.

(...)

⁸ Publicado en el diario oficial "El Peruano" el 17 de junio de 2011.

⁹ **DECRETO SUPREMO N° 004-2011-VIVIENDA**

Artículo 1.- Objeto

El presente Reglamento constituye el marco normativo para los procedimientos técnicos y administrativos que deben seguir las municipalidades a nivel nacional, en el ejercicio de sus competencias en materia de planeamiento y gestión del suelo, acondicionamiento territorial y desarrollo urbano y rural, a fin de garantizar:

1) La ocupación racional y sostenible del territorio.

M-CEB-02/01

6/13

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Pasaje Comercial N° 474 - El Tambo, Huancayo, Junín, Perú / Telefax: 064-245180

E-mail: abamientos@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

19. De acuerdo con los artículos 30° y 31° del Decreto Supremo N° 004-2011-VIVIENDA, la zonificación es el instrumento técnico de gestión urbana que contiene el conjunto de normas técnicas urbanísticas para la regulación y ocupación del suelo, la cual se concreta en planos de zonificación urbana, reglamento de zonificación (parámetros urbanísticos y arquitectónicos para cada zona) y en el índice de usos para la ubicación de actividades urbanas¹⁰.
20. De conformidad a las normas citadas, se entiende que la Municipalidad tiene competencia para aprobar, modificar normas sobre zonificación y usos de suelo que se aplicarán a su jurisdicción.
21. La Municipalidad señaló a través de sus descargos, que el Indecopi no cuenta con facultades para inaplicar sus disposiciones cuando motivos legítimos justifiquen tales exigencias a fin de proteger la integridad del público usuario; sin embargo, se debe agregar a ello que esta comisión tiene por objetivo, como ya se explicó, verificar la legalidad y razonabilidad de dichas disposiciones.
22. Siendo que, en caso nos encontremos ante una barrera burocrática legal y razonable, y siempre que las disposiciones se hayan emitido mediante el procedimiento regular, la denuncia podría ser desestimada, pues no estaríamos frente a una disposición afectada por la arbitrariedad de la administración.
23. En primer lugar, es necesario analizar la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, norma que establece las disposiciones de cumplimiento obligatorio por parte de todas las municipalidades del país en lo que respecta al otorgamiento de licencias de funcionamiento.
24. Es así que en su artículo 6° establece que las municipalidades solamente pueden evaluar dos aspectos para el otorgamiento de licencias de funcionamiento;
- (i) La zonificación y compatibilidad de uso y;

2) La reducción de la vulnerabilidad ante desastres, prevención y atención oportuna de los riesgos y contingencias físico-ambientales.

3) La armonía entre el ejercicio del derecho de propiedad y el interés público

4) La coordinación de los diferentes niveles de gobierno nacional, regional y local para facilitar la participación del sector privado en la gestión pública local.

5) La distribución equitativa de los beneficios y cargas que deriven del uso del suelo.

6) La seguridad y estabilidad jurídica para la inversión inmobiliaria.

7) La eficiente dotación de servicios a la población.

¹⁰ **DECRETO SUPREMO 0004-2011-VIVIENDA**
Artículo 30.-

La zonificación es el instrumento técnico de gestión urbana que contiene el conjunto de normas técnicas urbanísticas para la regulación del uso y la ocupación del suelo en el ámbito de Intervención de los PDM, PDU y EU, en función a los objetivos de desarrollo sostenible y a la capacidad de soporte del suelo, para localizar actividades con fines sociales y económicos, como vivienda, recreación, protección y equipamiento; así como la producción industrial, comercio, transportes y comunicaciones.

Artículo 31.-

La zonificación regula el ejercicio del derecho de propiedad predial respecto del uso y ocupación que se le puede dar al mismo. Se concreta en planos de Zonificación Urbana, Reglamento de Zonificación (parámetros urbanísticos y arquitectónicos para cada zona); y el Índice de Usos para la Ubicación de Actividades Urbanas. Ninguna norma puede establecer restricciones al uso de suelo no consideradas en la zonificación.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

- (ii) Las condiciones de seguridad en defensa civil de los establecimientos, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad.
25. Al respecto, la propia Ley N° 28976¹¹ define a la compatibilidad de uso como la evaluación que realiza la entidad competente con el fin de verificar si el tipo de actividad económica a ser desarrollada por el interesado resulta o no compatible con la categorización del espacio geográfico establecida en la zonificación aprobada.
26. En consecuencia, según el marco de los procedimientos de otorgamiento de licencia de funcionamiento y el artículo 7° de la Ley N° 28976, las autoridades municipales solo se encuentran facultadas a constatar el cumplimiento de las condiciones de seguridad en defensa civil y verificar que el uso comercial que se pretende dar al predio sea permitido por la zonificación correspondiente, además de exigir como requisito la autorización sectorial correspondiente¹².
27. Ahora bien, la denunciante pretende desarrollar sus actividades comerciales como Video Pub en la Av. Huancavelica N° 958 – Huancayo, dicho establecimiento se encuentra ubicado dentro de la Zona Comercial Metropolitana, sin embargo también se encuentra dentro de la zona de prohibición establecida mediante Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, que aprueba el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo.
28. Dicha Ordenanza, textualmente señala lo siguiente en su Octava Disposición Final y Complementaria:

¹¹ LEY N° 28976 – LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO
Artículo 2°.- Definiciones

Para los efectos de la presente Ley, se aplicarán las siguientes definiciones:

Compatibilidad de uso.- Evaluación que realiza la entidad competente con el fin de verificar si el tipo de actividad económica a ser desarrollada por el interesado resulta o no compatible con la categorización del espacio geográfico establecido en la zonificación vigente.

¹² LEY N° 28976 – LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO
Artículo 7°.- Requisitos para solicitar la licencia de funcionamiento

Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento serán exigibles como máximo, los siguientes requisitos:

a) Solicitud de licencia de funcionamiento, con carácter de declaración jurada, que incluya:

1. Número de R.U.C. y D.N.I. o Carné de Extranjería del solicitante, tratándose de personas jurídicas o naturales, según corresponda.

2. D.N.I. o Carné de Extranjería del representante legal en caso de personas jurídicas, u otros entes colectivos, o tratándose de personas naturales que actúen mediante representación.

b) Vigencia de poder de representante legal en caso de personas jurídicas u otros entes colectivos. Tratándose de representación de personas naturales, se requerirá carta poder con firma legalizada.

c) declaración jurada de Observancia de Condiciones de Seguridad o Inspección Técnica de Seguridad en Defensa Civil de Detalle o Multidisciplinaria, según corresponda.

d) Adicionalmente, de ser el caso, serán exigibles los siguientes requisitos:

d.1) Copia simple del título profesional en el caso de servicios relacionados con la salud.

d.2) Informar sobre el número de estacionamientos de acuerdo a la normativa vigente, en declaración jurada.

d.3) Copia simple de la autorización sectorial respectiva en el caso de aquellas actividades que conforme a Ley la requieran de manera previa al otorgamiento de la licencia de funcionamiento.

d.4) Copia simple de la autorización expedida por el Instituto Nacional de Cultura, conforme a la Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación.

000054



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

OCTAVA.- RESTRICCIÓN

No se otorgará Licencia de Funcionamiento para establecimientos dedicados a giros especiales en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito de Huancayo.

Tampoco se otorgará licencias o autorizaciones para ampliación de área y/o giro a los establecimientos de giros especiales que cuenten con licencia de funcionamiento.

29. De igual forma la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT emitida en respuesta a la solicitud de licencia de funcionamiento de la denunciante siguiendo lo prescrito en la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM estableció:

"Que, la séptima cláusula de la Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, reglamento que regula los procedimientos para el otorgamiento de licencias de funcionamiento, establece que el giro de Video Pub es giro especial. Asimismo, la Octava Disposición Final y Complementaria de la mencionada norma, menciona: No se otorgará Licencias de Funcionamiento para establecimientos dedicados a giros especiales en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados), disposición concordante con la Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM; normas que restringen en todo caso el otorgamiento de la licencia de funcionamiento a la mencionada administrada, por encontrarse su local dentro del cuadrante de restricción mencionada."

30. Se puede observar que, la disposición contenida en la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM no sólo prohíbe el otorgamiento de licencias de funcionamiento, sino que además constituye un cambio en el Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo aprobado mediante Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM, toda vez que modifica el Plano de Zonificación y Usos de Suelos – Lamina N° 7-1201-002, pues se observa que la actividad de giros especiales es compatible con la zona comercial metropolitana de Huancayo.
31. Esta modificación mediante Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, se realizó sin cumplir lo predispuesto en el Decreto Supremo 027-2003-Vivienda, Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, norma vigente a la fecha de creación de dicha ordenanza, siendo que el procedimiento para la aprobación y/o modificación de dicho plan, es de la siguiente forma:

"Decreto Supremo 027-2003-Vivienda - Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano

Capítulo III

Del plan de desarrollo urbano

Artículo 11°.- La aprobación del Plan de Desarrollo Urbano debe desarrollarse en cuarenta y cinco (45) días calendario y ceñirse al procedimiento siguiente:

M-CEB-02/01

9/13

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Pasaje Comercial N° 474 – El Tambo, Huancayo, Junín, Perú / Telefax: 064-245180
E-mail: abarrientos@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

- a. La Municipalidad Provincial exhibirá el proyecto del Plan en sus locales, en las Municipalidades Distritales de su jurisdicción y a través de su página Web, durante treinta (30) días calendario.
- b. El proyecto del Plan será remitido en consulta a las Municipalidades Distritales de su jurisdicción para que dentro del plazo establecido en el punto anterior, emitan sus observaciones y recomendaciones.
- c. La Municipalidad Provincial dentro del plazo señalado realizará una audiencia pública sobre el contenido del Plan, convocando a las Municipalidades Distritales de su jurisdicción, así como a las universidades, organizaciones de la sociedad civil e instituciones representativas del sector empresarial, profesional y laboral de la jurisdicción.
- d. Las personas naturales o jurídicas de las jurisdicciones distritales involucradas formularán sus observaciones, sugerencias y recomendaciones, debidamente sustentadas y por escrito, dentro del plazo establecido en el inciso a) del presente artículo.
- e. El equipo técnico responsable de la elaboración del plan, en el término de quince (15) días calendario posteriores al plazo establecido en el inciso a) del presente artículo, incluirá las sugerencias y recomendaciones o las desestimaré emitiendo pronunciamiento fundamentado.

(...)

Artículo 13°.- El Concejo Provincial podrá aprobar modificaciones al Plan de Desarrollo Urbano, las que se someterán al procedimiento establecido en el artículo 11° del presente Reglamento y son las siguientes:

- a. Las modificaciones de trazos de las Vías Expresas, Arteriales y Colectoras.
- b. Las que supriman, reduzcan o reubiquen las áreas de reserva para equipamiento educativo, de salud o recreativo.
- c. Las que dirijan la expansión urbana hacia lugares y direcciones diferentes a las establecidas originalmente en el Plan de Desarrollo Urbano.
- d. Las que cambien la Zonificación Comercial, Industrial, Pre Urbana, Recreación Usos Especiales, Servicios Públicos Complementarios, Zona de Reglamentación Especial y Zona Monumental, o impliquen la modificación de Zona Residencial de Baja Densidad a Densidad Media o Zona Residencial de Densidad Media a Residencial de Alta Densidad.

(...)" (el resaltado es nuestro)

32. Del análisis hecho a la norma en cuestión, la Comisión considera que la Municipalidad modificó su Plan de Desarrollo Urbano, el mismo que se encuentra aprobado por la Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM, y que delimita la Zona Comercial Metropolitana de Huancayo; incumpliendo con el marco normativo para la modificación de zonificación en el distrito de Huancayo.
33. En otras palabras, la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza en cuestión modifica el Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo incumpliendo con el Decreto Supremo 027-2003-Vivienda - Reglamento de Acondicionamiento

M-CEB-02/01

10/13

Territorial y Desarrollo Urbano y, por tanto, constituye una Barrera Burocrática ilegal.

34. En este orden de cosas, esta Comisión asume el criterio que, la Municipalidad no puede prohibir la obtención de la licencia de funcionamiento de la denunciante para que realice sus actividades económicas como Video Pub aplicando la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, toda vez que no se cumplió con las formalidades exigidas por el Decreto Supremo 027-2003-Vivienda para la modificación del Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 310-MPH/CM.
35. Por otro lado, la Comisión revisó el pronunciamiento emitido por la Sala de Defensa de la Competencia mediante resolución N° 477-2015/SDC-INDECOPI del 27 de agosto de 2015, en ésta se puede apreciar el análisis de legalidad por forma de entrada en vigencia de la barrera burocrática impuesta por la Ordenanza 437-MPH/CM, por lo que resulta pertinente agregar a la presente resolución el análisis realizado para verificar su aplicación en el presente caso.
36. Al respecto, la Sala manifestó que de acuerdo a la propia versión de la Municipalidad en dicho procedimiento, la Ordenanza 437-MPH/CM ha sido publicada en el diario "Primicia" de Huancayo el 20 de mayo de 2011 pese a que el diario de publicaciones judiciales es el diario "Correo", por ello la Municipalidad vulneró el artículo 44 de la ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades¹³.
37. Por estos fundamentos expuestos, corresponde declarar barrera burocrática ilegal impuesta a la denunciante, la prohibición de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en la Octava Disposición Final y Transitoria del Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N°

¹³ LEY ORGANIZA DE MUNICIPALIDADES
ARTÍCULO 44.- PUBLICIDAD DE LAS NORMAS MUNICIPALES
Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:
1. En el Diario Oficial El Peruano en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.
2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.
3. En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.
4. En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.
5. Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.
6. No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión.

000057



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

437-MPH/CM y en la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

D. Evaluación de razonabilidad:

38. De conformidad con la metodología aplicada y con el precedente de observancia obligatoria sancionado en la Resolución N° 182-97-TDC, habiendo identificado que las actuaciones cuestionada por la denunciante constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal, tanto por aspectos fondo (verificación de las disposiciones de acuerdo al marco normativo general) como formales (verificación si la disposición ha sido cumpliendo todas las formalidades y procedimientos establecidos), no corresponde seguir con el análisis de razonabilidad.

E. Precisión Final

39. Finalmente se debe señalar sobre la negativa de recepcionar documentos con solicitudes de los administrados, que dicha conducta del personal de la Municipalidad no constituye una barrera burocrática que pueda ser objeto de evaluación en el presente procedimiento, ello constituiría una omisión del cumplimiento de funciones y obligaciones de dicho personal, siendo que ante esta situación el administrado, como en el presente caso, puede presentar sus solicitudes a través de cartas notariales para su debida recepción, pudiendo sin perjuicio de ello, denunciar esta conducta ante la vía correspondiente.

POR LO EXPUESTO:

En ejercicio de las facultades delegadas por la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas¹⁴, de conformidad con lo establecido en el artículo 28° del decreto Ley N° 807, el artículo 26BIS° de la Ley N° 25868, modificado por Ley N° 30056 y el artículo 67° de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹⁵;

¹⁴ DECRETO LEGISLATIVO N° 1033, DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL – INDECOPI.

Artículo 23°.- De la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas.-

Corresponde a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas 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, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

RESOLUCIÓN DE LA PRESIDENCIA DEL CONSEJO DIRECTIVO DEL INDECOPI N° 103-2013-INDECOPI/COD

Artículo 1°.- Desconcentrar las funciones de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi, a fin de que la Comisión adscrita a la Oficina Regional de Junín y la Comisión adscrita a la Oficina Regional de Tacna, puedan conocer y resolver procedimientos sobre eliminación de barreras burocráticas, dentro de su respectiva circunscripción territorial.

¹⁵ LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL – LEY N° 27444
Artículo 67°.- Delegación de competencia.

M-CEB-02/01

12/13

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Pasaje Comercial N° 474 – El Tambo, Huancayo, Junín, Perú / Telefax: 064-245180

E-mail: abarrientos@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe

000058



COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL
DEL INDECOPI DE JUNÍN

RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/INDECOPI-JUN

EXPEDIENTE N° 005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

RESUELVE

PRIMERO: Declarar barrera burocrática ilegal la prohibición a la señora Matilde Florentina Ramos Morales, de obtener licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (Ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en el Reglamento que Regula los Procedimientos de Expedición de Licencia de Funcionamiento de Establecimientos en el Ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM y en la Resolución de la Gerencia de Promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT.

SEGUNDO: Disponer la inaplicación a la señora Matilde Florentina Ramos Morales la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento y de los actos administrativos que la materialicen, de conformidad con lo establecido en el artículo 48° de la Ley N° 27444.

TERCERO: Declarar que el incumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución podrá ser sancionado de conformidad con lo establecido en el artículo 26BIS° del Decreto Ley N° 25868, modificado por la Ley 30056.

Con la intervención de los señores Comisionados: Edison Paul Tabra Ochoa, Héctor Andrés Melgar Salazar y Reynaldo Marjo Tantaleán Odar

EDISON PAUL TABRA OCHOA
Presidente

M-CEB-02/01

13/13

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Pasaje Comercial N° 474 - El Tambo, Huancayo, Junín, Perú / Telefax: 064-245180
E-mail: abarriorlos@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe

6.4. Recurso de Apelación.

REC
2016 AUG 18 PM 3:12
000063
Apelación

Expediente: 005-2016/-INDEC JUN
Sumilla: **Apelación de Resolución Final N° 390-2016/INDECOPI-JUN**
FOLIOS N° REG
MESA DE PARTES
ORI JUNIN

A LA COMISION DE LA OFICINA REGIONAL DE INDECOPI - JUNIN

JORGE CUSINGA LUJAN, identificado con DNI N° 06231584, en mi calidad de Procurador Público de la Municipalidad Provincial de Huancayo, en el procedimiento administrativo seguido por **MATILDE FLORENTINA RAMOS MORALES**, sobre denuncia por la presunta imposición de Barreras Burocráticas Ilegales y/o Irracionales, a Ustedes atentamente digo:

I.- APELACIÓN DE RESOLUCIÓN FINAL N° 390-2016/ INDECOPI-JUN

Que, dentro del plazo previsto por el Decreto Legislativo N° 807, Ley sobre Facultades, Normas y Organización del INDECOPI y conforme al Principio Constitucional de la Pluralidad de Instancia, interpongo **RECURSO DE APELACIÓN** contra la Resolución N° 390-2016/INDECOPI-JUN, en la que se resuelve declarar Barreras Burocráticas ilegales a la prohibición a la Sra. Matilde Florentina Ramos Morales, de obtener Licencia de funcionamiento para realizar actividades comerciales como Video Pub, en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) de la Provincia de Huancayo, materializada en el reglamento que regula los procedimientos de expedición de Licencia de Funcionamiento de establecimientos comerciales en el ámbito del Distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM y en la Resolución de Gerencia de promoción Económica y Turismo N° 020-2016-MPH/GPEyT; en atención a los siguientes fundamentos:

ASPECTOS DE FONDO

Primero.- Que, es importante mencionar que el comisionado a interpretado erróneamente la Sentencia recaída en el Expediente 014-2009-PI/TC, circunstancia mencionada en el numeral 10º del análisis de la resolución apelada, ya que la Municipalidad Provincial de Huancayo, emite actos administrativos en respeto y/o cumplimiento del principio de legalidad; ejerciendo su autonomía política, económica y administrativa, en los asuntos de su competencia. En concordancia y uso de su facultad sancionadora conferida por la Ley de Municipalidades N° 27972, la misma que se encuentra orientada a salvaguardar los intereses de la sociedad y EN PROTECCIÓN A LOS INTERESES SOCIALES LOS MISMOS QUE SON SUPERIORES A LOS DERECHOS E INTERESES DE LOS PARTICULARES. YA QUE TRANTANDOSE DE QUE SE INGRESE AL MERCADO CON GIRO ESPECIAL DEBE DE RECAER EN EL UN ESTRICTO PRONUNCIAMIENTO. POR ENCONTRARSE DE POR MEDIO EL INTERES DE LA COLECTIVIDAD.

Segundo.- Mi representada dentro de sus funciones adopta medidas dentro de la Ley y los derechos humanos para poder ofrecer a la comunidad el bien común esencial donde las personas puedan desarrollar sus actividades libres de riesgos y amenazas dentro del respeto al ser humano y las garantías ciudadanas. En este contexto la denunciante no puede pretender ejercer sus actividades desobedeciendo a las reglas emanadas por las ordenanzas acotadas; ya que como ente Municipal, entendemos la labor del INDECOPI, mediante sus Comisionados, sobre el ejercicio del control de excesos de los Órganos Estatales, en este sentido es preciso advertir que la economía social de mercado, fundamento principal de la libertad de empresa, es también UN LÍMITE. Por tanto en los estados constitucionales de derecho debe de primar valores constitucionales como la libertad y la justicia, ambos compatibles con los derechos generales y superiores a pretensiones de particulares, por tanto no sería justo proteger los derechos

fundamentales de las personas si es que se ven afectados por el ejercicio irregular de un **supuesto derecho a la libertad de empresa.**

TERCERO.- Que, en la Resolución la cual apelamos menciona en su considerando 36º con respecto a la publicación de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM, en tal sentido cabe mencionar que el INDECOPI, tiene alcance legal para evaluar la legalidad o irracionalidad de la normatividad local, en tal sentido no cabe interpretación diferente en cuanto a que se observe la publicación, ya que ello, solo puede ser evaluado mediante vía judicial. Sin perjuicio de lo mencionado, es preciso aclarar que el artículo 44º de la Ley Orgánica de Municipalidades, ley N° 27972, dice lo siguiente:

ARTÍCULO 44.- PUBLICIDAD DE LAS NORMAS MUNICIPALES

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

- 1. En el Diario Oficial El Peruano en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.*
- 2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.*
- 3. En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.*

4. En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.

Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.

No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión. (Resaltado nuestro)

Por tanto, cabe señalar que del artículo en mención se debe colegir el carácter extensivo y lógico, ya que mi representada si ha cumplido con la Publicidad de las Ordenanzas Municipales, ya que no solamente realizó las publicaciones de dicha ordenanza en el

diario, sino que para mantener a la ciudadanía informada **realizó dicha publicación en el portal de la Municipalidad Provincial de Huancayo, que es un medio previsto en la Norma Municipal.**

En razón a esta norma legal, no se estipula de forma estricta que la única publicación CORRECTA de Ordenanzas Municipales sea únicamente en el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción, ya que en la última parte del artículo en mención se tiene una clausula abierta que da lugar a que cualquier otro medio idóneo que asegure de manera indubitable su publicación es adecuado para que se de por hecho la publicación de una Ordenanza Municipal y que por ello será eficaz legalmente dentro de la circunscripción provincial.

CUARTO.- Que, de conformidad con el artículo N° 194° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el artículo II del Título Preliminar de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972 **los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa** en los asuntos de su competencia, dentro de ésta última se encuentra regulada las actividades que se llevan a cabo dentro de su jurisdicción, concordante con el artículo 83° de la Ley mencionada líneas precedentes numeral 3.6, mediante la cual establece que las municipalidades tienen como función **“otorgar licencias para la apertura de establecimientos comerciales, industriales y profesionales”** lo cual implica fiscalizar y/o controlar mediante órganos competentes que cuenta la Municipalidad que los establecimientos bajo su jurisdicción cuenten con las licencias respectivas de apertura o de funcionamiento; por tanto se puede inferir que lo actuado por la Municipalidad ha sido conforme a las competencias y funciones de la Ley Orgánica de Municipalidades y teniendo en cuenta también que las **Ordenanzas Municipales tienen rango de Ley** conforme precisa el numeral N° 4 del artículo 200° de nuestra Carta Magna.

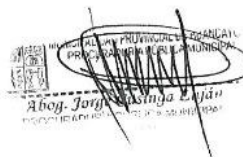
AGRAVIOS

La Resolución apelada, causa agravio a mi representada ya que no estaríamos siendo respetuosos de la norma jurídica, ya que la Ley N° 28976 en su artículo 1 menciona que las municipalidades deben de seguir procedimientos para el otorgamiento de las licencias de Funcionamiento; en cumplimiento estricto a Ordenanzas Municipales que tienen rango de Ley (Art. 200 num.4 de la Carta Magna) y lo dispuesto por la apelada, pone en detrimento la seguridad jurídica de los actos emitidos por mi representada, los mismos que fueron dados bajo el imperio del debido proceso y del principio de legalidad.

En ese orden de argumentos, el superior Jerárquico evidenciando que el comisionado ha emitido un pronunciamiento con evidentes causales de nulidad de pleno derecho, debe de revocar tal situación.

POR LO EXPUESTO:

Pido a Ud., tener por interpuesto el recurso de apelación y disponga se eleven los autos al Superior Jerárquico.


Abog. Jorge Castiella Luján

7.5. Resolución de Segunda Instancia.



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARJADO
NO VALE

000116

PROCEDENCIA : COMISIÓN DE LA OFICINA REGIONAL DEL INDECOPI DE JUNÍN
DENUNCIANTE : MATILDE FLORENTINA RAMOS MORALES
DENUNCIADA : MUNICIPALIDAD PROVINCIAL DE HUANCAYO
MATERIAS : BARRERAS BUROCRÁTICAS
LEGALIDAD
ACTIVIDAD : ACTIVIDADES DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA EN GENERAL

SUMILLA: se **REVOCA** la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, en el extremo que la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Junín declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de otorgamiento de licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "video pub", en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo y departamento de Junín, contenida en la Octava Disposición Final y Complementaria del Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza 437-MPH/CM y materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT del 14 de enero de 2016; y, en consecuencia, corresponde declarar infundada la denuncia presentada por la señora Matilde Florentina Ramos Morales contra la Municipalidad Provincial de Huancayo.

Ello obedece a que, la prohibición denunciada ha sido establecida por la Municipalidad Provincial de Huancayo en el Plan de Desarrollo Urbano, aprobado por la Ordenanza 310-MPH/CM, el cual de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102 del Decreto Supremo 022-2016-VIVIENDA constituye el instrumento normativo a través del cual se regula los usos del suelo. En ese sentido, la barrera burocrática contenida en la Ordenanza 437-MPH/CM encuentra sustento en la referida disposición municipal, cuya legalidad o razonabilidad no ha sido cuestionada en el presente caso.

Lima, 6 de abril de 2017

I. ANTECEDENTES

1. El 10 de febrero de 2016, la señora Matilde Florentina Ramos Morales (en adelante, la señora Ramos) denunció a la Municipalidad Provincial de Huancayo (en adelante, la Municipalidad) ante la Comisión de la Oficina Regional del Indecopi de Junín (en adelante, la Comisión) por la presunta imposición de una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la prohibición de otorgamiento de licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "video pub", en el área comprendida entre la

M-SDC-02/1A

1/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

000117

Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín, contenida en la Séptima y en la Octava Disposición Final y Complementaria del Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza 437-MPH/CM y materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT del 14 de enero de 2016.

2. Con relación a la barrera burocrática antes señalada, la denunciante indicó lo siguiente:
 - (i) El 24 de mayo de 2011, la Municipalidad publicó la Ordenanza 437-MPH/CM, mediante la cual reglamentó los procedimientos de otorgamiento de licencias de funcionamiento para los establecimientos ubicados en el distrito de Huancayo. Adicionalmente, en dicha norma la entidad denunciada incluyó una prohibición de otorgamiento de licencia de funcionamiento en el caso de establecimientos dedicados a la actividad de "video pub" que se ubiquen en determinadas zonas del distrito de Huancayo¹, sin verificar (previamente) si dicha restricción concuerda con la zonificación vigente.
 - (ii) La Municipalidad no ha precisado cuál sería la norma que la faculta a establecer la prohibición denunciada. Pese a ello, de acuerdo con lo dispuesto en el Plan de Desarrollo Urbano, la actividad de "video pub" resulta compatible con la Zona de Comercio Metropolitano en la que se encuentra ubicado su inmueble². Además, dicha compatibilidad encontraría sustento en el Certificado de Parámetros Urbanos y Edificatorios emitido por la referida entidad.
 - (iii) A criterio de la señora Ramos, si bien de acuerdo con lo establecido en las normas correspondientes (Plan de Acondicionamiento Territorial, Plan de Desarrollo Urbano, Esquema de zonificación de áreas urbanas, entre otros), la entidad denunciada es competente para regular en materia de usos de suelo de la provincia de Huancayo, limitando o

¹ De acuerdo con lo establecido en la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM, el otorgamiento de licencias de funcionamiento para giros especiales se encontraría restringida en la zona comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito de Huancayo, provincia de Huancayo y departamento de Junín.

Adicionalmente, conforme con lo dispuesto en la Séptima Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM se consideran giros especiales los siguientes: "café teatro", "discoteca", "club nocturno", "grill", "cabaret", "recreo", "video pub", "tragamonedas", "pista de baile", "salón de recepciones", "peña", "bingo", "bar", "snack café", "salón de juegos", "casa de citas", "prostíbulo", "salón de billar y/o billar", "pinball", "Nintendo", "juegos de video", "karaoke", "salas de video con cabinas privadas", "licorerías y similares" y "establecimientos dedicados a la fabricación, comercialización y/o almacenamiento de productos pirotécnicos".

² En su denuncia, la señora Ramos manifestó que su inmueble se encontraría ubicado en Av. Huancavelica 958, distrito y provincia de Huancayo y departamento de Junín.

M-SDC-02/1A

2/21



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARJADO
NO VALE

000118

restringiendo la realización de determinadas actividades comerciales en zonas especiales; no basta con verificar dicha competencia para la emisión de la norma en cuestión, sino que -en su consideración- resulta necesario cotejar si la publicación de la Ordenanza 437-MPH/CM cumplió con las formalidades establecidas en el marco legal vigente.

- (iv) Al respecto, la Municipalidad no ha cumplido con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades (en adelante, la Ley 27972), pues habría publicado la Ordenanza 437-MPH/CM en el diario "Primicia", cuando el diario encargado de las publicaciones judiciales es el diario "Correo".
 - (v) En su caso particular, el 14 de enero de 2016, la Municipalidad emitió la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT denegando la solicitud de otorgamiento de licencia de funcionamiento que presentó el 12 de enero de 2016, sustentando dicha decisión en la prohibición establecida en la Ordenanza 437-MPH/CM.
3. Mediante Resolución 2 del 6 de abril de 2016, la Secretaría Técnica de la Comisión admitió a trámite la denuncia presentada por la señora Ramos contra la Municipalidad por la presunta imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la prohibición de obtener licencias de funcionamiento para realizar actividades comerciales como "video pub" en la zona comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín, materializada en la Ordenanza 437-MPH/CM y la Resolución de Gerencia Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT.
4. El 24 de mayo de 2016, la Municipalidad presentó sus descargos señalando lo siguiente:
- (i) Si bien la denunciante ha solicitado el otorgamiento de una licencia de funcionamiento para desarrollar el giro de "video pub", mediante Resolución de Gerencia Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT declaró improcedente dicha solicitud por contravenir el interés público y la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM.
 - (ii) De acuerdo con lo dispuesto en la Ordenanza 437-MPH/CM y el Plan de Desarrollo Urbano de la provincia de Huancayo, aprobado por Ordenanza 310-MPH/CM se encuentra habilitada para denegar el funcionamiento de determinados establecimientos (entre los cuales se encuentra los dedicados a la actividad de "video pub") que vulneran el

M-SDC-02/1A

3/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARIADO NO VALE

000119

interés público (específicamente, los relacionados a la tranquilidad del vecindario).

- (iii) Su entidad se encuentra legitimada a exigir a todo administrado el cumplimiento de lo establecido en sus ordenanzas. Con mayor razón si estas tienen rango de ley de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 200 de la Constitución Política del Perú (en adelante, la Constitución) y tienen por objeto proteger a la sociedad en general.
 - (iv) Teniendo en consideración la naturaleza de la actividad que busca desarrollar la denunciante ("video pub"), esta debe obtener una autorización que sólo su entidad otorga. Sin embargo, la señora Ramos no puede pretender ejercer sus actividades desobedeciendo las reglas establecidas en la ordenanza denunciada. Con mayor razón si dicha norma se sustenta en la protección del bien común.
 - (v) La libertad de empresa tiene como límite la protección de los derechos fundamentales de las personas. En este caso, el Indecopi no puede amparar el pedido de inaplicación de la ordenanza denunciada, pues esta tiene como finalidad proteger el ornato y la tranquilidad de los vecinos de la ciudad Huancayo.
 - (vi) De acuerdo a lo establecido en el artículo 194 de la Ley 27972, las municipalidades tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. En ese sentido, la ordenanza en cuestión se ha emitido conforme a sus facultades.
5. Mediante Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, la Comisión declaró fundada la denuncia y, en consecuencia, barrera burocrática ilegal la medida descrita en el numeral 3 de la presente resolución. Adicionalmente, la primera instancia ordenó la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal a favor de la denunciante, e informó que su incumplimiento podría ser sancionado. Dicho órgano administrativo sustentó su decisión conforme a los siguientes fundamentos:
- (i) El numeral 6 del artículo 195 de la Constitución reconoce que los gobiernos locales son competentes para planificar el desarrollo urbano y rural de sus circunscripciones, incluyendo la zonificación, urbanismo y el acondicionamiento territorial.

³ En la resolución impugnada, la Comisión precisó que, de la revisión de la denuncia y los descargos, la barrera burocrática se encontraba materializada en la Octava Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM.

⁴ Cabe indicar que, en consideración de la primera instancia, dicha sanción se efectuaría de conformidad con lo establecido en el artículo 26BIS del Decreto Legislativo 25868, Ley de Organización y Funciones del Indecopi.

M-SDC-02/1A

4/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO
NOVALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

000128

- (ii) En similar sentido, el artículo 73 de la Ley 27972 señala como función específica y exclusiva de las municipalidades provinciales la emisión de las normas técnicas generales en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, lo cual comprende la zonificación, el catastro urbano y rural, el acondicionamiento territorial, entre otros.
- (iii) En materia de planeamiento y gestión del suelo, los artículos 30 y 31 del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, aprobado por Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA⁵ indican que la zonificación es el instrumento técnico de gestión urbana que contiene el conjunto de normas técnicas urbanísticas para la regulación y ocupación del suelo, la cual se concreta en planos de zonificación urbana, reglamento de zonificación (parámetros urbanísticos y arquitectónicos para cada zona) y en el índice de usos para la ubicación de actividades urbanas.
- (iv) El artículo 6 de la Ley 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento (en adelante, la Ley 28976) establece que las municipalidades pueden evaluar dos aspectos para el otorgamiento de este tipo de autorizaciones: (a) la zonificación y compatibilidad de uso; y, (b) las condiciones de seguridad en defensa civil.
- (v) Teniendo en cuenta que la denunciante pretende desarrollar sus actividades comerciales como "video pub" en Av. Huancavelica, distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín, se advierte que su establecimiento se encuentra ubicado dentro de la Zona Comercial Metropolitana y, a su vez, dentro de la zona de prohibición establecida en la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM y que la Municipalidad refirió en la Resolución de Gerencia Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT.
- (vi) De la revisión de la Ordenanza 437-MPH/CM se puede concluir que esta no solo establece una prohibición de otorgamiento de licencias de funcionamiento sino, además, constituye un cambio en el Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo. Dicha modificación supone una vulneración a lo dispuesto en los artículos 11 y 13 del Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, aprobado por

⁵ Cabe indicar que, la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo 022-2016-VIVIENDA publicado en el diario oficial "El Peruano" el 24 de diciembre de 2016, derogó el Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA. La referida norma entró en vigencia al día siguiente de su publicación.

M-SDC-02/1A

5/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

000121

Decreto Supremo 027-2003-VIVIENDA⁶. Por tanto, la prohibición denunciada constituye una barrera burocrática ilegal⁷.

6. El 18 de agosto de 2016, la Municipalidad interpuso un recurso de apelación contra la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN reiterando⁸ los argumentos expuestos en sus descargos. Adicionalmente, señaló:
- (i) La resolución impugnada incurre en un vicio de nulidad, dado que -a su criterio- la primera instancia ha interpretado erróneamente la Sentencia recaída en el Expediente 014-2009-PI/TC emitida por el Tribunal Constitucional.
 - (ii) Sin perjuicio de lo antes señalado, su entidad cumple con observar el principio de legalidad y ejerce su autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia conforme lo reconocido en la Constitución. Especialmente, el ejercicio de sus facultades se encuentra orientado a salvaguardar los intereses de la sociedad, los cuales son superiores a los intereses de los particulares.
 - (iii) Contrariamente a lo señalado por la denunciante, ha cumplido con publicar la ordenanza en cuestión de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la Ley 27972.
 - (iv) Cuenta con facultades para otorgar licencias para la apertura de establecimientos comerciales, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 3.6 del artículo 83 de la Ley 27972. Por tanto, su actuación se ajusta a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente. Con mayor razón sí, sus ordenanzas tienen rango de ley.
 - (v) La resolución impugnada le causa agravio, pues estaría vulnerándose el artículo 1 de la Ley 28976, que señala que las municipalidades deben de seguir los procedimientos para el otorgamiento de licencias de funcionamiento, conforme a lo aprobado en sus ordenanzas.
7. En la misma fecha, la denunciante solicitó a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia (en adelante, la Sala) que dicte una medida

⁶ Cabe indicar que, si bien a la fecha de emisión de la resolución impugnada se encontró vigente el Decreto Supremo 027-2003-VIVIENDA, el artículo 2 del Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA publicado en el diario oficial "El Peruano" el 17 de junio de 2011, vigente desde el día siguiente de su publicación, derogó dicha norma.

⁷ Adicionalmente, la Comisión señaló que en la Resolución 0477-2015/SDC-INDECOPI del 27 de agosto de 2015, esta Sala declaró barrera burocrática ilegal una medida establecida en la Ordenanza 437-MPH/CM, toda vez que esta no había sido publicada en el diario encargado de las publicaciones judiciales sino en otro diario.

⁸ Específicamente, aquellos indicados en los literales (v) y (vi) del numeral 4 de la parte considerativa de la presente resolución.

M-SDC-02/1A

6/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
 Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf: 224 7800
 e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARDADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

000122

cautelar a su favor a fin de que, temporalmente, se disponga que la Municipalidad no le aplique la presunta barrera burocrática denunciada.

8. El 23 de febrero de 2017, la denunciante absolvió el traslado del recurso de apelación interpuesto por la Municipalidad, reiterando los argumentos expuestos en su denuncia.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- (i) Analizar si la imposición de la prohibición denunciada constituye una barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.
- (ii) Determinar si corresponde otorgar a la denunciante la medida cautelar solicitada.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Cuestión previa: sobre la autonomía municipal y la competencia de la Comisión y la Sala para emitir un pronunciamiento en el presente caso

9. En apelación, la entidad denunciada alegó que sus ordenanzas (entre las que se encuentra la cuestionada en el presente procedimiento) constituyen normas que tienen rango de ley, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 200 de la Constitución⁹. Asimismo, indicó que su actuación se ajusta a lo establecido en el ordenamiento jurídico vigente.
10. Al respecto, el artículo señalado por la Municipalidad establece que la acción de inconstitucionalidad¹⁰ procede -entre otros dispositivos- contra ordenanzas que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo. En ese sentido, de acuerdo al argumento de dicha entidad, la vía idónea para el

⁹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993
Artículo 200. - Son garantías constitucionales:

(...)

4. La Acción de Inconstitucionalidad, que procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo.

¹⁰ LEY 28237. CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL

Artículo 75.- Finalidad

Los procesos de acción popular y de inconstitucionalidad tienen por finalidad la defensa de la Constitución frente a infracciones contra su jerarquía normativa. Esta infracción puede ser, directa o indirecta, de carácter total o parcial, y tanto por la forma como por el fondo.

(...)

Artículo 77.- Procedencia de la demanda de Inconstitucionalidad

La demanda de inconstitucionalidad procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados que hayan requerido o no la aprobación del Congreso conforme a los artículos 56 y 57 de la Constitución, Reglamento del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales.

M-SDC-02/1A

7/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARJADO
NOVALE

000128

cuestionamiento de la prohibición contenida en la Ordenanza 437-MPH/CM sería la acción de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional¹¹.

11. Pese a lo señalado por la entidad denunciada, corresponde indicar que el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868, Ley de Organización y Funciones del Indecopi concordado con el artículo 2 de la Ley 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada establecen que la Comisión es competente para conocer las exigencias, requisitos, prohibiciones o cobros, contenidos en actos y disposiciones así como en actuaciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad, las cuales pueden afectar el acceso o la permanencia de los agentes económicos al mercado, así como contravenir las normas de simplificación administrativa¹².
12. Por tanto, de la lectura de las normas antes señaladas, se desprende que la Comisión y la Sala¹³ tienen competencia para realizar un análisis de legalidad

¹¹ LEY 28237. CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL
Artículo 98.- Competencia y Legitimación
La demanda de inconstitucionalidad se interpone ante el Tribunal Constitucional y sólo puede ser presentada por los órganos y sujetos indicados en el artículo 203 de la Constitución.

¹² **DECRETO LEY 25868. LEY DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL INDECOPI**
Artículo 26 BIS.-
La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas es competente para conocer sobre los actos y disposiciones, así como respecto a cualquier otra modalidad de actuación de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irrazonablemente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N°s. 283, 668, 757 y el Artículo 61 del Decreto Legislativo N° 776, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. La Comisión, mediante resolución, podrá eliminar las barreras burocráticas a que se refiere este artículo. (...)

LEY 28996. LEY DE ELIMINACIÓN DE SOBRECOSTOS, TRABAS Y RESTRICCIONES A LA INVERSIÓN PRIVADA

Artículo 2.- Definición de barreras burocráticas
Constituyen barreras burocráticas los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establecen exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas, que afectan los principios y normas de simplificación administrativa contenidos en la Ley N° 27444 y que limitan la competitividad empresarial en el mercado.

(Corresponde precisar que el Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 7 de diciembre de 2016, ha derogado el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868, Ley de Organización y Funciones del Indecopi y la Ley 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada; sin embargo, tal cambio normativo no es aplicable al presente caso, pues a través de la Primera Disposición Complementaria Final y Transitoria del Decreto Legislativo 1256 se dispuso que los procedimientos a cargo de la Comisión y la Sala que, a la fecha se encuentren en trámite, continuaran siendo tramitados bajo las normas anteriores a la vigencia del referido decreto legislativo, como se presenta en el caso del artículo 26BIS del Decreto Legislativo 25868 y el artículo 2 de la Ley 28996).

¹³ **DECRETO LEGISLATIVO 1033**
Artículo 44.- Funciones de las Secretarías Técnicas .-
44.1 Son funciones de las Secretarías Técnicas del Área de Competencia:
a) Prestar a las Comisiones el apoyo que requieran para el normal funcionamiento de sus actividades, realizando para el efecto las coordinaciones necesarias con los demás órganos de línea y de administración interna del INDECOPI;

M-SDC-02/1A

8/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prensa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Tlf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LOMPARJADO
NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

000124

y/o razonabilidad de aquellas exigencias, requisitos, prohibiciones o cobros contenidas en actos, disposiciones o actuaciones, (como se presenta en el caso de las ordenanzas municipales) emitidos por los Gobiernos Locales (en su condición de entidades de la Administración Pública), los cuales pueden afectar el acceso o la permanencia de los agentes económicos al mercado o contravenir las normas de simplificación administrativa.

13. Cabe indicar que en la Sentencia¹³ recaída en el Expediente 0014-2009-PI/TC, el Tribunal Constitucional ha reconocido la competencia de la Comisión y de la Sala para resolver antinomias entre una ley -expedida en el ejercicio de función legislativa- y una actuación o disposición administrativa (incluyendo dentro de esta última a las ordenanzas municipales y regionales) a efectos de determinar si éstas últimas son ilegales o carentes de razonabilidad.
14. Sobre este punto, la entidad denunciada señaló que la resolución impugnada incurrió en un vicio de nulidad, dado que -a su criterio- la primera instancia había interpretado erróneamente la Sentencia recaída en el Expediente 0014-2009-PI/TC.
15. Pese a lo señalado por la Municipalidad, de la revisión de la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016¹⁴, este Colegiado observa que el pronunciamiento de la primera instancia no excede el ámbito de las facultades conferidas en el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868 y el artículo 2 de la Ley 28996, como alega la denunciada.
16. Ciertamente, en la referida resolución no se declara la inconstitucionalidad de la Ordenanza 437-MPH/CM, sino que se limita a evaluar la legalidad y/o

b) Instruir y tramitar los procedimientos administrativos seguidos ante las Comisiones, ejerciendo facultades de investigación y de actuación de medios probatorios, a fin de proporcionar a las Comisiones elementos de juicio para la resolución de los asuntos sometidos a su competencia.

¹⁴ **SENTENCIA RECAÍDA EN EL EXPEDIENTE 0014-2009-PI/TC**
"(...) la Comisión se desenvuelve dentro del ámbito del control de la legalidad de determinadas actividades que pueden afectar la competitividad general en el territorio nacional y por ende el propio y normal desarrollo de la libertad de empresa o de comercio (...). Sin perjuicio de lo anotado, en este caso este Colegiado debe puntualizar, a partir de lo expresado en los fundamentos anteriores, que la CEB, cuando "inaplica" una ordenanza, formalmente no alega su inconstitucionalidad sino su ilegalidad. (...)
Como se observa, la situación generada se resuelve a partir de determinar que se trata de una antinomia entre dos normas del mismo rango, como pueden ser las leyes formales y las ordenanzas regionales y municipales. Su resolución descansa por consiguiente en la aplicación de la norma legal aplicable al caso concreto en virtud de competencias repartidas y no en virtud a un análisis de jerarquía entre ordenanza (regional o local) y la Constitución.
(...) en ámbitos reservados para cuestiones referentes a la competencia de la CEB, ésta se encuentra plenamente facultada para resolver antinomias generadas por el exceso de normas municipales o regionales de carácter general pudiendo declarar su ilegalidad en preferencia de las normas de alcance nacional. Ello no obsta para que las resoluciones de la entidad administrativa puedan ser cuestionadas ante los tribunales del contencioso administrativo."
 (Subrayado y énfasis agregado)

¹³ Véase las fojas 46 al 58 del Expediente.

M-SDC-02/1A

9/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPÍ-JUN

carencia de razonabilidad de la medida cuestionada por la denunciante. En ese sentido, corresponde desestimar el argumento de la Municipalidad en este extremo.

000125

17. De otra parte, en su apelación, la Municipalidad alegó que cuenta con autonomía política, económica y administrativa, en los asuntos de su competencia, de acuerdo con lo establecido en el artículo 194 de la Constitución¹⁶. Asimismo, agregó que la ordenanza denunciada fue emitida en el ámbito de su competencia.
18. Sobre el particular, si bien las municipalidades cuentan con autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia conforme a lo dispuesto en el referido artículo, el Tribunal Constitucional ha sido enfático en señalar que dicha garantía no debe ser confundida con autarquía, dado que "(...) desde el mismo momento en que el ordenamiento constitucional lo establece, su desarrollo debe realizarse respetando a ese ordenamiento jurídico"¹⁷.
19. En ese sentido, el supremo intérprete de la Constitución ha precisado que "(...) la autonomía de los gobiernos locales no es absoluta sino por el contrario relativa, por cuanto su actuación tiene que enmarcarse dentro de los límites establecidos por la Constitución y la ley (...)"¹⁸.
20. Cabe indicar que lo señalado por el Tribunal Constitucional se condice con el artículo II del Título Preliminar de la Ley 27972 el cual dispone que la autonomía municipal radica en la potestad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración con sujeción al ordenamiento jurídico. Asimismo, el artículo VIII del Título Preliminar de dicho cuerpo normativo, señala que los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y conforme a la Constitución, regulan las actividades

¹⁶ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993
Artículo 194.- Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley. La estructura orgánica del gobierno local la conforman el Concejo Municipal como órgano normativo y fiscalizador y la Alcaldía como órgano ejecutivo, con las funciones y atribuciones que les señala la ley. Los alcaldes y regidores son elegidos por sufragio directo, por un período de cuatro (4) años. Pueden ser reelegidos. Su mandato es revocable, conforme a ley, e irrenunciable, con excepción de los casos previstos en la Constitución.

Para postular a Presidente de la República, Vicepresidente, miembro del Parlamento Nacional o Presidente del Gobierno Regional; los Alcaldes deben renunciar al cargo seis (6) meses antes de la elección respectiva. (Artículo modificado por la Ley 28607, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 4 de octubre de 2005).

¹⁷ Sentencia recaída en el Expediente 0010-2003-AI/TC del 15 de diciembre de 2004, en el proceso de inconstitucionalidad seguido por el Alcalde de la Municipalidad Provincial del Santa contra el artículo 30 de la Ley 27181, Ley General de Transporte y Tránsito Terrestre.

¹⁸ Sentencia recaída en el Expediente 00028-2007-PI/TC del 4 de mayo de 2009, en el proceso de inconstitucionalidad seguido por el Alcalde de la Municipalidad Distrital de Huaraz contra el artículo 13.1 de la Ley 29035.

M-SDC-02/1A

10/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
 Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
 e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

y funcionamiento del sector público y los sistemas administrativos del Estado que son de observancia y cumplimiento obligatorio¹⁹.

21. Sobre el particular, esta Sala en reiterados pronunciamientos²⁰ ha señalado que, el solo hecho que las municipalidades cuenten con autonomía política, económica y administrativa, no implica que los actos que emitan sean por sí mismos legales, toda vez que estos deberán encontrarse conforme al ordenamiento vigente, y en función a este serán evaluados sus actos y disposiciones. De este modo, corresponde desestimar el cuestionamiento de la Municipalidad en este extremo.

III.2 Precisión de la barrera burocrática

22. Conforme se señaló en el numeral 5 de la presente resolución, mediante Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de obtener licencias de funcionamiento para realizar actividades comerciales como "video pub" en la zona comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín, contenida en la Ordenanza 437-MPH/CM y materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT.
23. Al respecto, esta Sala aprecia que, si bien -en la parte resolutive de la resolución impugnada- la primera instancia señaló la norma que contendría la barrera burocrática denunciada (Ordenanza 437-MPH/CM) y su materialización (Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT), no se precisó el artículo específico de dicha ordenanza en el que se encontraría establecida dicha prohibición.
24. No obstante, de la revisión de la parte considerativa de la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN, esta Sala advierte que la primera instancia sí

¹⁹ LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Título Preliminar

Artículo II.- Autonomía

Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la Constitución Política del Perú establece para las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Artículo VIII.- Aplicación de Leyes Generales y Políticas y Planes Nacionales

Los gobiernos locales están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Constitución Política del Perú, regulan las actividades y funcionamiento del Sector Público; así como a las normas técnicas referidas a los servicios y bienes públicos, y a los sistemas administrativos del Estado que por su naturaleza son de observancia y cumplimiento obligatorio.

Las competencias y funciones específicas municipales se cumplen en armonía con las políticas y planes nacionales, regionales y locales de desarrollo.

²⁰ Así, puede apreciarse en la Resolución 0019-2017/SDC-INDECOPI del 12 de enero de 2017, Resolución 0034-2016/SDC-INDECOPI del 21 de enero de 2016, Resolución 381-2015/SDC-INDECOPI del 10 de julio de 2015, Resolución 674-2014/SDC-INDECOPI del 27 de agosto de 2014, entre otras.

M-SDC-02/1A

11/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800

e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARJADO
NO VALE

000127

indicó tal artículo, precisando que este correspondería a la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM, conforme se muestra a continuación:

RESOLUCIÓN 390-2016/INDECOPI-JUN DEL 27 DE JULIO DE 2016

"(...)

14. Se debe precisar que de acuerdo a lo manifestado por la denunciante y de los descargos presentados por la Municipalidad la barrera burocrática denunciada como ilegal y/o carente de razonabilidad se encuentra específicamente en la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza Municipal N° 437-MPH/CM.

"(...)

28. Dicha ordenanza textualmente señala lo siguiente en su Octava Disposición Final y Complementaria: (...)"

(El subrayado es agregado)

25. De la revisión de la referida disposición, esta Sala observa que esta establece una prohibición de otorgamiento de licencias de funcionamiento para establecimientos dedicados a giros especiales²¹ en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín:

ORDENANZA 437-MPH/CM. REGLAMENTO QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS DE EXPEDICIÓN DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTOS EN EL ÁMBITO DEL DISTRITO DE HUANCAYO

Octava.- Restricción

"No se otorgará licencia de funcionamiento para establecimientos dedicados a giros especiales en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito de Huancayo."

26. Por tanto, toda vez que la primera instancia determinó que la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM, materializa la prohibición denunciada, a continuación, se procederá a realizar el análisis de su presunta ilegalidad y/o carencia de razonabilidad.

III.3 Sobre la prohibición de otorgar licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "video pub"

Marco normativo

²¹ ORDENANZA 437-MPH/CM. REGLAMENTO QUE REGULA LOS PROCEDIMIENTOS DE EXPEDICIÓN DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO DE ESTABLECIMIENTOS EN EL ÁMBITO DEL DISTRITO DE HUANCAYO

Disposiciones finales y complementarias

Séptima.- Giros Especiales

Se considera como giro especial a los siguientes negocios: café teatro, discoteca, club nocturno, grill, cabaret, recreo, video pub, tragamonedas, pista de baile, salón de recepciones, peña, bingo, bar, snack café, salón de juegos, casa de citas, prostíbulo, salón de billar y/o billar, pinball, Nintendo, juegos de video, karaoke, salas de video con cabinas privadas, licorerías y similares.

(Énfasis agregado)

M-SDC-02/1A

12/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Tlf.: 224 7800

e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

27. De acuerdo con lo dispuesto en la Ley 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, las personas que deseen realizar una actividad económica se encuentran obligadas a obtener una licencia de funcionamiento, de manera previa a la apertura de su establecimiento.
28. Dicho permiso es tramitado ante la municipalidad competente, quien a efectos de determinar si corresponde otorgar una licencia de funcionamiento, deberá verificar los siguientes aspectos: (i) la zonificación y compatibilidad de usos, esto es, que el local del solicitante se encuentre en una zona compatible con el giro a desarrollar, así como (ii) el cumplimiento de las condiciones de seguridad en defensa civil²².
29. Cabe indicar que la normativa vigente define a la "zonificación" como el instrumento técnico que contiene un conjunto de normas técnicas urbanísticas por las que se regula el uso del suelo²³; y, "compatibilidad de usos" como la evaluación que realiza la entidad competente con el fin de verificar si el tipo de actividad económica a ser desarrollada por el interesado resulta o no compatible con la categorización del espacio geográfico establecido en la zonificación vigente²⁴.

000128

²² LEY 28976. LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO
Artículo 3.- Licencia de funcionamiento.-
Autorización que otorgan las municipalidades para el desarrollo de actividades económicas en un establecimiento determinado, en favor del titular de las mismas.
(...)

Artículo 6.- Evaluación de la entidad competente.-
Para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la municipalidad evaluará los siguientes aspectos:
- Zonificación y compatibilidad de uso.
- Condiciones de Seguridad en Defensa Civil, cuando dicha evaluación constituya facultad de la municipalidad. Cualquier aspecto adicional será materia de fiscalización posterior.

²³ LEY 28976. LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO
Artículo 2.- Definiciones.-
Para los efectos de la presente Ley, se aplicarán las siguientes definiciones:
(...)
Zonificación.- Conjunto de normas técnicas urbanísticas por la que se regula el uso del suelo.

DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE
Artículo 99.- Definición de zonificación
99.1 La zonificación es el instrumento técnico normativo de gestión urbana que contiene el conjunto de normas técnicas urbanísticas para la regulación del uso y la ocupación del suelo en el ámbito de actuación y/o intervención de los Planes de Desarrollo Urbano, en función a los objetivos de desarrollo sostenible, a la capacidad de soporte del suelo y a las normas pertinentes, para localizar actividades con fines sociales y económicos como vivienda, recreación, protección y equipamiento; así como, la producción industrial, comercio, transportes y comunicaciones.
99.2 La capacidad de soporte del suelo implica la suficiente asignación de servicios públicos como agua, desagüe, electricidad, limpieza pública, vialidad, transporte y la suficiente dotación de equipamientos urbanos de educación, salud y de recreación, para la zonificación residencial, comercial e industrial.
(...)

²⁴ LEY 28976. LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO
Artículo 2.- Definiciones.-
Para los efectos de la presente Ley, se aplicarán las siguientes definiciones:
Compatibilidad de uso.- Evaluación que realiza la entidad competente con el fin de verificar si el tipo de actividad económica a ser desarrollada por el interesado resulta o no compatible con la categorización del espacio geográfico establecido en la zonificación vigente.
(...)

M-SDC-02/1A

13/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Tlf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL. Sala Especializada en Defensa de la Competencia.

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARJADO NO VALE

30. Con relación a lo señalado, se debe tener en cuenta que según el artículo 102 del Decreto Supremo 022-2016-VIVIENDA²⁵, la identificación de los usos del suelo y la compatibilidad con las distintas zonas urbanas se efectúa de conformidad con el Plan de Desarrollo Urbano (PDU).
31. Sobre el particular, corresponde señalar que el Plan de Desarrollo Urbano²⁶ es el instrumento técnico-normativo formulado y aprobado por las municipalidades provinciales²⁷ que orienta el desarrollo urbano de las

²⁵ **DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE**
Artículo 102.- Aplicación de la zonificación
 102.1 La identificación de los usos del suelo y la compatibilidad con las distintas zonas urbanas se efectúa según el PDU, aplicando las denominaciones y características aprobadas por cada Municipalidad Provincial, de acuerdo al Anexo N° 02.

(Es preciso indicar que, si bien a la fecha de emisión del pronunciamiento de la primera instancia se encontró vigente el Decreto Supremo 004-2011-VIVIENDA que aprobó el anterior Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano, el análisis de legalidad en el presente caso se debe efectuar de conformidad con el marco legal vigente al momento de emisión de la presente resolución, toda vez que la presunta barrera burocrática fue cuestionada en abstracto.

Sobre este punto, es preciso indicar que en un cuestionamiento en "abstracto", se encuentra en discusión la presunta imposición de una exigencia, requisito, prohibición y/o cobro establecido en una disposición (norma jurídica) emitida por una entidad de la Administración Pública con efectos generales, es decir se discute la legalidad y/o carencia de razonabilidad de una norma en sí misma).

²⁶ **DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE**
Artículo 32.- Definición y alcance del PDU
 El PDU:

32.1 Es el instrumento técnico - normativo, que orienta el desarrollo urbano de las ciudades mayores, intermedias y menores, con arreglo a la categorización establecida en el SINCEP.

32.2 Se elabora en concordancia con el PAT y/o el PDM, según corresponda y, con el SINCEP.

32.3 Forma parte del Plan de Desarrollo Municipal Provincial y/o Distrital Concertado, según corresponda, al que hace referencia la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades y constituye su componente físico - espacial.

DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE

Artículo 35.- Contenido del PDU

El PDU contiene lo siguiente:

(...)

5. La zonificación de usos del suelo urbano y de su área circundante, así como su normativa. De ser necesario se precisa e identifican las zonas generadoras y receptoras de los DAET, así como sus límites máximos y las compensaciones entre zonas generadoras y receptoras, al interior de un mismo distrito o entre distritos, según sea el caso; y el incentivo de bonificación de altura a la edificación sostenible.

(...)

²⁷ **LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES**

Artículo 79.- Organización del Espacio Físico y Uso del Suelo

Las municipalidades, en materia de organización del espacio físico y uso del suelo, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

(...)

1.2.1. Aprobar el Plan de Desarrollo Urbano, el Plan de Desarrollo Rural, el Esquema de Zonificación de áreas urbanas, el Plan de Desarrollo de Asentamientos Humanos y demás planes específicos de acuerdo con el Plan de Acondicionamiento Territorial. (...)

(Subrayado agregado)

M-SDC-02/1A

14/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
 Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
 e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



LO TARJADO NO VALE

ciudades mayores, intermedias y menores, con arreglo a la categorización establecida en el Sistema Nacional de Centros Poblados – SINCEP²⁸.

000130

Aplicación al caso en concreto

32. Conforme fue señalado en el numeral 5 de la presente resolución, mediante Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, la Comisión declaró barrera burocrática ilegal la prohibición denunciada, contenida en la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM y materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT del 14 de enero de 2016.
33. La ilegalidad declarada por la Comisión radica en que la prohibición de obtener licencias de funcionamiento para realizar actividades comerciales como "video pub" en la zona comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo, departamento de Junín, supone un cambio de las normas de zonificación vigentes, que no se habría efectuado conforme a la legislación sectorial pertinente.
34. En apelación, la entidad denunciada alegó que cuenta con competencia para otorgar licencias para la apertura de establecimientos comerciales, por lo que, su actuación se encuentra acorde con lo establecido en el numeral

²⁸ DECRETO SUPREMO 022-2016-VIVIENDA. REGLAMENTO DE ACONDICIONAMIENTO TERRITORIAL Y DESARROLLO URBANO SOSTENIBLE

Artículo 5.- Definición y finalidad del Sistema Nacional de Centros Poblados

El Sistema Nacional de Centros Poblados - SINCEP es el conjunto jerárquico y dinámico de centros poblados y sus ámbitos de influencia, que busca fortalecer la integración espacial, social, económica y administrativa del territorio nacional a través de la identificación de los centros poblados dinamizadores y sus unidades de planificación territorial para la racionalización de las inversiones públicas y la orientación de las inversiones privadas.

El SINCEP tiene como finalidad orientar el desarrollo de los centros poblados a nivel nacional, a través de su aplicación en los instrumentos de planificación de acondicionamiento territorial y de desarrollo urbano.

Artículo 9.- Categorías y Rangos Jerárquicos de los Centros Poblados del SINCEP

Los centros poblados de acuerdo a su categoría y rango jerárquico asignado se clasifican en:

(...)

3. Ciudad: Centro poblado urbano con una población mayor a 5,000 habitantes. Cumple una función urbana en la organización del territorio y posee servicios básicos y equipamiento urbano de educación, salud, recreación, así como espacios destinados a la vivienda, actividades comerciales, industriales o de servicios.

Las ciudades se clasifican en:

- a) Ciudad Mayor Principal (3º Rango): Más de 250,000 habitantes.
- b) Ciudad Mayor (4º Rango): De 100,001 a 250,000 habitantes.
- c) Ciudad Intermedia Principal (5º Rango): De 50,001 a 100,000 habitantes.
- d) Ciudad Intermedia (6º Rango): De 20,001 a 50,000 habitantes.
- e) Ciudad Menor Principal (7º Rango): De 10,001 a 20,000 habitantes.
- f) Ciudad Menor (8º Rango): De 5,001 a 10,000 habitantes. Es un centro secundario que desempeña funciones de servicios de apoyo a la producción localizada y funciones complementarias a los centros poblados del distrito al que pertenece.

(...)



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPÍ

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPÍ-JUN

LO TARJADO NO VALE

3.6 del artículo 83 de la Ley 27972²⁹ y en el artículo 1 de la Ley 28976³⁰. Asimismo, indicó que la barrera burocrática cuestionada ha sido impuesta en estricto cumplimiento de sus ordenanzas, por lo que -a su criterio- no es una medida ilegal.

000131

- 35. Sobre este punto, corresponde señalar que a través de la Ordenanza 310-MPH/CM, cuya vigencia fue prorrogada por Ordenanza 450-MPH/CM, la Municipalidad aprobó el Plan de Desarrollo Urbano para la provincia de Huancayo, conforme se muestra a continuación:

ORDENANZA 310-MPH/CM. PLAN DE DESARROLLO URBANO DE LA PROVINCIA DE HUANCAYO

"PRIMERO: APRÚEBESE el Plan de Desarrollo Urbano de la Provincia de Huancayo para el periodo 2006-2011 denominado "Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo 2006-2011" constituido por los sgtes documentos:

(...)

Plano de Zonificación y Usos de Suelo : 7-1201-002

(...)"

(Énfasis agregado)

ORDENANZA 450-MPH/CM – AMPLIACIÓN DE VIGENCIA DEL PLAN DE DESARROLLO URBANO DE HUANCAYO 2006-2011

"ARTÍCULO PRIMERO: Aprobar la ampliación de vigencia del Plan de Desarrollo Urbano de Huancayo 2006-2011 aprobado mediante O.M. N° 310-MPH/CM y modificatorias, hasta la aprobación del Plan de conforme las normas establecidas en el Reglamento de Acondicionamiento Territorial y Desarrollo Urbano aprobado mediante D.S. N° 004-2011-VIVIENDA, constituido por los siguientes documentos:

(...)

Plano de Usos de Suelo y Zonificación : 7-1201-002

(...)"

(Énfasis y subrayado agregado)

- 36. Al respecto, de la revisión de la Ordenanza 310-MPH/CM se verifica que dicha norma contempla la prohibición de realizar la actividad económica de "video pub" en Huancayo, pero restringida al área comprendida entre la Av. Huancavelica y Av. Ferrocarril (a ambos lados de las referidas vías) y el Río Shullcas, como se observa a continuación:

²⁹ LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
ARTÍCULO 83.- ABASTECIMIENTO Y COMERCIALIZACIÓN DE PRODUCTOS Y SERVICIOS
Las municipalidades, en materia de abastecimiento y comercialización de productos y servicios, ejercen las siguientes funciones:

(...)

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

3.6. Otorgar licencias para la apertura de establecimientos comerciales, industriales y profesionales.

³⁰ LEY 28976. LEY MARCO DE LICENCIA DE FUNCIONAMIENTO
Artículo 1.- Finalidad de la Ley

La presente Ley tiene como finalidad establecer el marco jurídico de las disposiciones aplicables al procedimiento para el otorgamiento de la licencia de funcionamiento expedida por las municipalidades.

M-SDC-02/1A

16/21



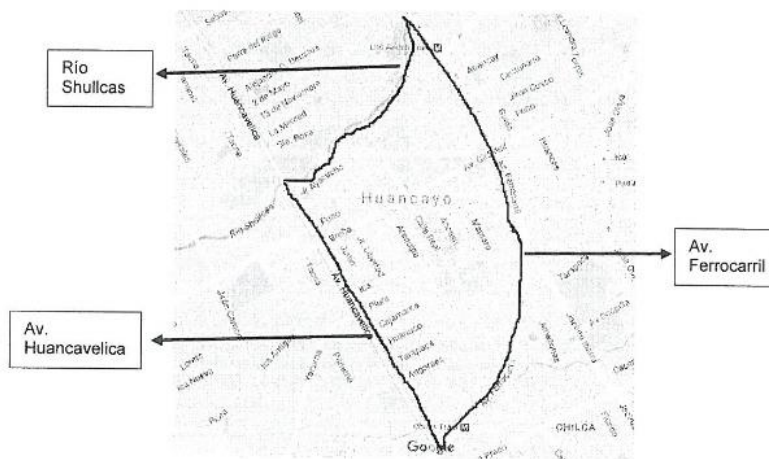
LO TARJADO NO VALE

000132

ORDENANZA 310-MPH/CM - PLAN DE DESARROLLO URBANO DE LA PROVINCIA DE HUANCAYO "COMERCIAL METROPOLITANO (CM C-9).-

(...)
El área comprendida entre Av. Huancavelica, Av. Ferrocarril, a ambos lados de las referidas vías y Río Shullcas, **no se permitirán edificaciones ni licencias para las siguientes actividades: discotecas, peñas, night clubs, grills, video pubs, salón de recepciones, bares, cantinas y otras de consumo de bebidas alcohólicas.**"
(Énfasis agregado)

37. Con relación al área antes señalada, de la revisión del mapa de la ciudad de Huancayo, se aprecia lo siguiente:



38. De otro lado, se debe tener en cuenta que la prohibición contenida en la Ordenanza 437-MPH/CM que es cuestionada en el presente caso solo se aplica en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito de Huancayo, la cual se aprecia a continuación:

Véase el mapa en cuestión en la siguiente página



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

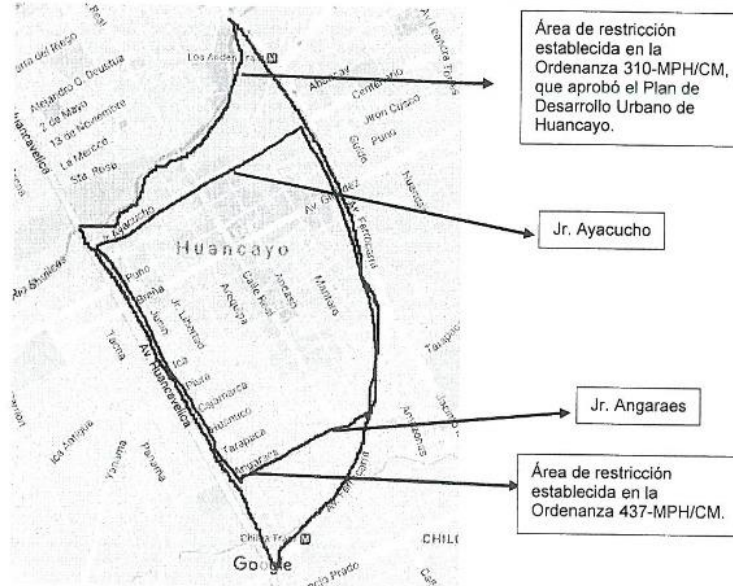
TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

LO TARJADO NO VALE³⁰

000123



39. Como se puede apreciar, de la lectura conjunta de lo dispuesto en las Ordenanzas 310-MPH/CM y 437-MPH/CM se verifica que la prohibición cuestionada se aplica en un área que, a su vez, se encuentra comprendida dentro de la zona establecida en el Plan de Desarrollo Urbano de la provincia de Huancayo como aquella donde no se permite realizar la actividad de "video pub".
40. Por ello, a diferencia de lo señalado por la Comisión, la Sala ha podido verificar que a través de la Ordenanza 437-MPH/CM no se establece una restricción adicional a la regulada en la Ordenanza 310-MPH/CM y, por tanto, a través de dicha norma no se modifica la zonificación del distrito de Huancayo³¹.
41. En atención a lo antes señalado, teniendo en cuenta que: (i) de acuerdo con lo establecido en la Ley 28976, la emisión de licencias de funcionamiento se efectúa considerando las limitaciones contenidas en las disposiciones en materia de zonificación y compatibilidad de uso, y (ii) la prohibición cuestionada tiene sustento en una medida establecida en el Plan de Desarrollo Urbano aprobado por la Ordenanza 310-MPH/CM (y replicado en

³¹ Sobre este punto, en línea con lo señalado en el presente caso, véase la Resolución 0642-2016/SDC-INDECOPI del 12 de diciembre de 2016 y la Resolución 19-2017/SDC-INDECOPI del 12 de enero de 2017.

M-SDC-02/1A

18/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

la Ordenanza 437-MPH/CM); la restricción de otorgamiento de licencias de funcionamiento para el giro de "video pub" en el área antes delimitada del distrito de Huancayo, ha sido establecida de acuerdo con lo dispuesto en el ordenamiento jurídico vigente.

000134

42. Finalmente, si bien la señora Ramos señaló que la prohibición establecida en la Ordenanza 437-MPH/CM no le resultaría aplicable, pues no habría sido debidamente publicada de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 27972³², corresponde señalar que incluso en dicho supuesto la prohibición cuestionada (que también se encuentra materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT) no podría ser inaplicada al caso concreto de la denunciante, toda vez que dicha medida se origina en la Ordenanza 310-MPH/CM, cuya vigencia ha sido prorrogada conforme a la emisión de la Ordenanza 450-MPH/CM, publicada en el diario "Correo" el 21 de octubre de 2011, diario encargado de las publicaciones judiciales de Huancayo³³.
43. Por consiguiente, conforme con la metodología de análisis prevista en la Resolución 182-97-TDC³⁴, al haberse determinado que una medida es legal

³² LEY 27972. LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES
ARTÍCULO 44.- PUBLICIDAD DE LAS NORMAS MUNICIPALES

Las ordenanzas, los decretos de alcaldía y los acuerdos sobre remuneración del alcalde y dietas de los regidores deben ser publicados:

1. En el Diario Oficial El Peruano en el caso de las municipalidades distritales y provinciales del departamento de Lima y la Provincia Constitucional del Callao.
2. En el diario encargado de las publicaciones judiciales de cada jurisdicción en el caso de las municipalidades distritales y provinciales de las ciudades que cuenten con tales publicaciones, o en otro medio que asegure de manera indubitable su publicidad.
3. En los carteles municipales impresos fijados en lugares visibles y en locales municipales, de los que dará fe la autoridad judicial respectiva, en los demás casos.
4. En los portales electrónicos, en los lugares en que existan.

Las normas municipales rigen a partir del día siguiente de su publicación, salvo que la propia norma postergue su vigencia.

No surten efecto las normas de gobierno municipal que no hayan cumplido con el requisito de la publicación o difusión.

(Subrayado agregado).

³³ Sobre este punto, corresponde precisar que el marco del procedimiento seguido por la señora Juana Salomé Cerrón Tapia contra la Municipalidad provincial de Huancayo, que dio origen a la Resolución 240-2015/SDC-INDECOPI del 23 de abril de 2015, la Secretaría Técnica de la Sala requirió a la entidad denunciada que precise en qué diario se efectuaron las publicaciones de las Ordenanzas 310-MPH/CM y 450-MPH/CM. En atención a dicho requerimiento, la referida entidad edil indicó que la Ordenanza 450-MPH/CM que amplía la vigencia del Plan de Desarrollo Urbano aprobado por Ordenanza 310-MPH/CM, fue publicada en el diario "Correo" el 21 de octubre de 2011, diario encargado de las publicaciones judiciales de la ciudad de Huancayo.

³⁴ Corresponde precisar que el Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 7 de diciembre de 2016, ha incorporado la nueva metodología de análisis de barreras burocráticas, distinta de la establecida en el precedente de observancia obligatoria aprobado por la Resolución 182-97-TDC y ha derogado el artículo 26BIS del Decreto Ley 25868, Ley de Organización y Funciones del Indecopi y el artículo 2 de la Ley 28996, Ley de Eliminación de Sobrecostos, Trabas y Restricciones a la Inversión Privada. Sin embargo, tales cambios normativos no resultan aplicables al presente caso, pues a través de la Primera Disposición Complementaria Final y Transitoria del Decreto Legislativo 1256 se dispuso que los procedimientos a cargo de la Comisión y la Sala que, a la fecha se encuentren en trámite, continuaran siendo tramitados bajo las normas anteriores a la vigencia de esta ley, como se presenta en el caso del artículo 26BIS del Decreto Legislativo 25868 y el artículo 2 de la Ley 28996.

M-SDC-02/1A

19/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA
Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO
NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

correspondería evaluar si la denunciante presentó indicios de que tal prohibición sea una medida carente de razonabilidad.

000125

44. Sin embargo, de la revisión de la denuncia, la Sala observa que la denunciante únicamente ha presentado alegatos dirigidos a cuestionar la legalidad de la medida, sin desarrollar argumentos que permitan de forma coherente evidenciar (a nivel indiciario) ante la autoridad administrativa (la Comisión, o de ser el caso, la Sala) la posible ausencia de una justificación razonable que sustente de forma previa la presunta barrera burocrática cuestionada.
45. Considerando entonces que la administrada no ha cumplido con presentar indicios orientados a denotar la presunta carencia de razonabilidad de la prohibición cuestionada, en el presente caso no corresponderá efectuar el análisis de razonabilidad de la barrera burocrática materia de denuncia.

Otros argumentos de apelación

46. Sin perjuicio de lo antes señalado, la Municipalidad alegó que la Comisión omitió considerar que las ordenanzas en cuestión (Ordenanzas 310-MPH/CM y 437-MPH/CM) tenían por objeto cautelar el bien de la colectividad (proteger el ornato y la tranquilidad de los vecinos de la ciudad de Huancayo) y que además resultaban de aplicación general.
47. Como se puede apreciar con tales argumentos la Municipalidad se encuentra cuestionando una supuesta omisión de la primera instancia en relación a un argumento de razonabilidad de la restricción denunciada.
48. No obstante, conforme se ha podido advertir precedentemente, mediante la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, la Comisión declaró que la barrera burocrática denunciada era ilegal. Por tanto, consideró que, de acuerdo a la metodología de análisis prevista en la Resolución 182-97-TDC, no correspondía efectuar el análisis de razonabilidad de la referida medida.
49. Bajo tal consideración, no correspondía que la Comisión se pronuncie sobre tal punto, en tanto no se analizó la razonabilidad de la barrera burocrática denunciada.
50. En atención a lo expuesto, corresponde revocar la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, en el extremo que declaró fundada la denuncia y, por consiguiente, barrera burocrática ilegal prohibición de otorgamiento de licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "video pub", en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes

M-SDC-02/1A

20/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf: 224 7800
e mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

INDECOPI

TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Sala Especializada en Defensa de la Competencia

LO TARJADO NO VALE

RESOLUCIÓN 0200-2017/SDC-INDECOPI

EXPEDIENTE 0005-2016/CEB-INDECOPI-JUN

000126

(ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo y departamento de Junín, contenida en la Octava Disposición Final y Complementaria de la Ordenanza 437-MPH/CM y materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT del 14 de enero de 2016; y, reformándola, se declara infundada la denuncia.

III.4 Sobre el pedido de medida cautelar

- 51. El 18 de agosto de 2016, la denunciante solicitó que se dicte una medida cautelar a su favor, para que, en el procedimiento de otorgamiento de la licencia de funcionamiento, la Municipalidad no le aplique la barrera burocrática denunciada hasta que la Sala emita un pronunciamiento sobre el fondo en el presente caso.
- 52. Al respecto, dado que en la presente resolución se está emitiendo un pronunciamiento sobre el fondo que pone fin al procedimiento, este colegiado considera que carece de objeto atender la solicitud presentada por la denunciante vinculada al otorgamiento de una medida cautelar.

IV. RESOLUCIÓN DE LA SALA

PRIMERO: revocar la Resolución 390-2016/INDECOPI-JUN del 27 de julio de 2016, que declaró barrera burocrática ilegal la prohibición de otorgamiento de licencias de funcionamiento para desarrollar la actividad de "video pub", en el área comprendida entre la Av. Ferrocarril y la Av. Huancavelica (ambos lados) y el Jr. Ayacucho y el Jr. Angaraes (ambos lados) del distrito y provincia de Huancayo y departamento de Junín, contenida en la Octava Disposición Final y Complementaria del Reglamento que regula los procedimientos de expedición de licencia de funcionamiento de establecimientos en el ámbito del distrito de Huancayo aprobado por la Ordenanza 437-MPH/CM y materializada en la Resolución de Gerencia de Promoción Económica y Turismo 020-2016-MPH/GPEyT del 14 de enero de 2016.

SEGUNDO: declarar que carece de objeto pronunciarse sobre el pedido cautelar formulado por la denunciante el 18 de agosto de 2016.

Con la intervención de los señores vocales Sergio Alejandro León Martínez, José Luis Bonifaz Fernández, Julio Carlos Lozano Hernández, Silvia Lorena Hooker Ortega y Juan Luis Avendaño Valdez.

SERGIO ALEJANDRO LEÓN MARTÍNEZ
Presidente

M-SDC-02/1A

21/21

INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL
Calle De la Prosa 104, San Borja, Lima 41 - Perú / Telf.: 224 7800
e-mail: consultas@indecopi.gob.pe / Web: www.indecopi.gob.pe