

EL SISTEMA DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS Y EL IMPACTO EN LA COMPETENCIA

Autora:

Jhosselyn Jheydi Quiroz Palacios



EL SISTEMA DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS Y EL IMPACTO EN LA COMPETENCIA

The system for eliminating bureaucratic barriers and the impact on competition

Jhosselyn Jheydi Quiroz Palacios¹

SUMARIO:

- I. Introducción.
- II. Antecedentes.
- III. Modificación efectuada por la Ley N° 31755.
- IV. Medición de impacto en la competencia del mercado peruano.
- V. La regulación responsiva y la nueva metodología aplicada por la SRB-Indecopi.
- VI. Conclusiones y recomendaciones.

Resumen

El presente artículo inicia con los antecedentes de la regulación de las barreras burocráticas en el Perú, las modificaciones efectuadas en mayo del 2023 mediante la Ley N° 31755, Ley que modifica el Decreto Legislativo 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas; y, la medición del impacto que tiene en la competencia en el mercado peruano, según los reportes efectuados por el Indecopi. Asimismo, se plantean recomendaciones para fortalecer el sistema de eliminación voluntaria de barreras burocráticas, la capacitación de funcionarios a nivel nacional y la nueva metodología aplicada por la Secretaría Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi reconocida por el Observatory of Public Sector Innovation.

Palabras clave

Barreras burocráticas/ regulación/ competencia/ mercado.

Abstract

This article begins with the background of the regulation of bureaucratic barriers in Peru, the modifications made in May 2023 through Law No. 31755, Law that modifies Legislative Decree 1256, Legislative Decree that approves the Prevention and Elimination Law of Bureaucratic Barriers; and, the measurement of the impact it has on competition in the Peruvian market, according to reports made by Indecopi. Likewise, recommendations are made to strengthen the system of voluntary elimination of bureaucratic barriers, the training of officials at the national level and the new methodology applied by the Regional

¹ Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP), con Segunda Especialidad en Derecho Público y Buen Gobierno (PUCP), Máster en Gerencia Pública por EUCIM y la Universidad de Valencia. Especialista en eliminación de barreras burocráticas, protección del consumidor y derecho público. Ex Teniente Alcaldesa de la Municipalidad Metropolitana de Lima, Ex Asesora de Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi. Jefa de Políticas Públicas de la Cámara de Comercio de Lima. Docente a tiempo parcial de la Universidad San Martín de Porres (USMP) en la especialidad de Regulación y Competencia de la Facultad de Derecho. Lima-Perú. Correo de contacto: jjquiroz@pucp.edu.pe

Secretariat for the Elimination of Bureaucratic Barriers of Indecopi recognized by the Observatory of Public Sector Innovation.

Keywords

Bureaucratic Barriers/ regulation/ competition/ market.

I. INTRODUCCIÓN

El sistema de eliminación de barreras burocráticas en el Perú permite en virtud a una análisis ex post la eliminación de exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros 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, según lo establecido en el artículo 3° del Decreto Legislativo N°1256 (en adelante, Ley Anti Barreras). Bajo la modificación efectuada en virtud a la Ley N° 31755, publicada el 30 mayo 2023, los efectos de las barreras burocráticas sobre el administrado pueden ser directos o indirectos; siempre que sean declaradas ilegales o carentes de razonabilidad.

En cuanto a los impactos económicos *directos*² cabe indicar que estos difieren según el tipo de barrera burocrática. Así, i) en las barreras de requerimiento: incrementarían el costo de inversión de los agentes económicos (para su ingreso o permanencia en el mercado); y, ii) en las barreras de impedimento: reducen las ganancias netas o generación de utilidades (debido al tiempo para iniciar o desarrollar su actividad económica).

De otro lado, respecto al impacto económico indirecto³, están relacionados a la reacción de los agentes económicos frente a la imposición de las trabas burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad. En atención a ello, los empresarios pueden: i) cancelar inversiones (reduciendo la competencia en el mercado, generando menos recaudación tributaria y limitando la creación de nuevos puestos de trabajo); ii) incumplir regulaciones o pasar a la informalidad (generando nula recaudación tributaria, incremento de riesgos sociales, y baja productividad); o, iii) aceptar los costos de la sobrerregulación (generando un desincentivo de nuevas inversiones y menor recaudación tributaria).

En este punto, resulta fundamental recordar que el objetivo del derecho de competencia es lograr principalmente el bienestar del consumidor y la eficiencia económica del mercado⁴. En esa línea, la eliminación de barreras burocráticas contribuye a generar un mercado más abierto y competitivo beneficiando a los consumidores y promoviendo un crecimiento económico más dinámico; frente a los impactos directos o indirectos que generaría que se impongan barreras burocráticas en el mercado, según lo esbozado anteriormente.

² Indecopi. Observatorio de Mercados Año 18, N° 49 (mayo, 2024). "Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú 2023". Enlace: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6494232/5667808-impacto-economico-de-la-imposicion-de-barreras-burocraticas-en-el-peru-2023.pdf?v=1718731170>. Consulta: 10/09/2024. Pg. 10.

³ Ib. idem. Pg. 11.

⁴ Ochoa Mendoza, Francisco. "¿Es posible hacer cumplir la ley sin sancionar? Aplicando de manera «responsiva» la regulación en el Perú, a propósito del caso de abogacía de la competencia sobre las barreras burocráticas en el mercado de servicios públicos". Derecho PUCP, N°76 (2016). Vease en: <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201601.006>. Consulta 10/09/2024. Pg.154.

II. ANTECEDENTES

El modelo de control regulatorio en el Perú a través de la eliminación de barreras burocráticas a cargo de los órganos resolutorios del Indecopi es poco convencional, en tanto implica un control del Estado sobre las exigencias, requisitos, limitaciones, prohibiciones y/o cobros que imponga cualquier organismo que ejecute función administrativa, y condicione, restrinja u obstaculice 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. Esta definición establecida actualmente en la Ley Anti Barreras (Decreto Legislativo N° 1256 y sus modificatorias), es producto de una evolución normativa que data del año 1992, desde la cual las atribuciones del Indecopi para supervisar las regulaciones existentes se han ido fortaleciendo.

Dicha evaluación a las regulaciones que contienen barreras burocráticas, la efectúa hoy en día el Indecopi a través de las Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas a nivel nacional (CEB-Sede Central y las demás Comisiones de las Oficinas Regionales del Indecopi a cargo de la SRB⁵), y se realiza de manera ex post; es decir, posterior a la emisión de las normas. Y si bien, el Estado peruano viene fortaleciendo el Análisis de Impacto Regulatorio (RIA, por sus siglas en inglés: Regulatory Impact Assessment), a fin de que antes de la emisión de las normas, éstas se justifiquen; lo cierto es que la supervisión o control se efectúa a nivel posterior, y se constituye como la vía alterna más rápida y menos costosa frente a procesos judiciales o constitucionales.

Los antecedentes del sistema de eliminación de barreras burocráticas en el Perú datan desde lo estipulado en el artículo 26BIS del Decreto Ley N° 25868 del año 1992⁶, que fue incorporado por el artículo 50° por el Decreto Legislativo 807 en el año 1996⁷. Con la Ley N° 28032 (2003) y posteriormente con la Ley N° 28996 (2007), se incorporó la figura al artículo 48° de la Ley de Procedimiento Administrativo General (Ley N° 27444); y en el 2008 mediante el Decreto Legislativo 1033 (artículo 23°) se mantuvo su vigencia. Durante ese periodo, se cuestionó la validez de la norma que otorgaba esa facultad al Indecopi (CEB), el cual fue resuelto el 2010 mediante la sentencia recaída en el Expediente N° 0014-2009-AI/TC, que le otorgó validez constitucional, a pesar de la controversia desatada desde sus inicios.

Posteriormente, las precisiones a la norma se efectuaron mediante la Ley N° 30056 (2013); Ley N° 30230 (2014); y, Decreto Legislativo N° 1212 (2015), mediante el cual se amplía el concepto a cualquier otra modalidad de actuación de las entidades públicas. No obstante, el manejo del sistema de eliminación de barreras burocráticas requería una norma integral que consolide la figura, desde su definición, ámbito de aplicación, hasta su metodología de análisis, y efectos; por lo que, el 8 de diciembre del 2016, se publicó el **Decreto Legislativo N°1256**, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y

⁵ La Secretaría Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas (SRB) del Indecopi brinda apoyo técnico a las Comisiones adscritas a las Oficinas Regionales del Indecopi (ORI) especializadas en eliminación de barreras burocráticas.

⁶ Desde el año 1996 hasta el 2015, el artículo 26BIS del Decreto Ley N°25868 establecía que "la competencia de la CEB se aplicaba a **<actos y/o disposiciones de la administración pública>**; y, es desde la vigencia del **DL N° 1212** (del año 2015), que se amplía a **<cualquier otra modalidad de actuación>** de los organismos públicos". Véase: Ochoa Mendoza, Francisco. "¿Es posible hacer cumplir la ley sin sancionar? Aplicando de manera «responsiva» la regulación en el Perú, a propósito del caso de abogacía de la competencia sobre las barreras burocráticas en el mercado de servicios públicos". Derecho PUCP, N°76 (2016). Véase en: <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201601.006>. Consulta 10/09/2024. Pg.154.

⁷ Mediante la Resolución N° 182-97-TDC Expediente N° 036-96-CAM, se aprobó el precedente de observancia obligatoria para evaluar la metodología de análisis de las barreras burocráticas (análisis de legalidad y análisis de razonabilidad), para evaluar si la imposición de las medidas aplicadas mediante la Ordenanza Municipal N°07-97-MPT a los taxis debían aplicarse o no en el caso concreto. Más allá de detallar que el Tribunal del Indecopi declaró fundada la denuncia interpuesta por Inversiones La Merced S.A contra la Municipalidad Provincial de Trujillo; el precedente contribuyó a determinar la predictibilidad respecto a la forma de análisis de los casos evaluados por el Indecopi sobre dicha materia.

Eliminación de Barreras Burocráticas, cuya última modificación se efectuó mediante el Artículo Único de la Ley N° 31755, publicado el 30 mayo 2023, las cuales precisamos más adelante.

Como se puede apreciar, las atribuciones del Indecopi se restringen a efectuar un control de legalidad (no de constitucionalidad), sin perjuicio de que las normas valoradas se condicen con las libertades de iniciativa privada y de empresa⁸ que se cautela mediante la aplicación del sistema. Esto último coincide con el objetivo planteado mediante el Derecho de Competencia, cuya evolución del concepto también se ha consolidado.

En esa línea, cabe indicar que si bien tradicionalmente⁹ la legislación sobre la defensa de la competencia se encontraba enfocada en la evaluación del comportamiento de los agentes económicos (abuso de posición de dominio, concertación, control de concentraciones); en la actualidad, esta también se evalúa a través del impacto de las regulaciones en la competencia, los cuales son reportados periódicamente por el Indecopi.

III. MODIFICACIÓN EFECTUADA POR LA LEY N° 31755 (2023)

Mediante el Artículo Único de la Ley N° 31755 (30 mayo 2023), se modificó los artículos 3, 4, 7, 8, 9, 15, 16, 18, 23, 24, 27, 46 y 49 del Decreto Legislativo 1256, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas. Dentro de las principales modificaciones a destacar por dicho cuerpo normativo se encuentran las siguientes:

- **Definición:** Se agregó que los efectos de la barrera burocrática sobre el administrado pueden ser directos o indirectos.
- **No son barreras burocráticas:** Las omisiones o inacciones salvo que su actuación sea indispensable para el ejercicio de las actividades económicas o para la ejecución de un procedimiento administrativo y no exista una solución alternativa por medio del régimen de silencios administrativos u otros.
- **Plazo máximo para atender denuncias informativas:** La denuncia informativa debe ser atendida por la Secretaría Técnica de la Comisión en un plazo máximo de 20 días hábiles. Asimismo, tendrá un plazo máximo de 45 días hábiles para iniciar un procedimiento de oficio o archivar la denuncia informativa, comunicando la decisión al administrado, la cual debe estar debidamente motivada.
- **Plazo para otorgar o rechazar medidas cautelares:** Se dispone el plazo máximo de 30 días hábiles desde la fecha de presentación de la solicitud.
- **Capacitación a funcionarios y servidores públicos:** La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas y la Secretaría Técnica Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas, en coordinación con la Escuela Nacional del Indecopi realizan capacitaciones dirigidas a los funcionarios y servidores de la administración pública.

⁸ Ochoa Mendoza, Francisco J. (2015). Fundamentos del procedimiento de eliminación de barreras burocráticas. Revista de la Competencia y de la Propiedad Intelectual, 19 (10). Pg. 13.

⁹ Ochoa Mendoza, Francisco. "¿Es posible hacer cumplir la ley sin sancionar? Aplicando de manera «responsiva» la regulación en el Perú, a propósito del caso de abogacía de la competencia sobre las barreras burocráticas en el mercado de servicios públicos". Derecho PUCP, N°76 (2016). Vease en: <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201601.006>. Consulta 10/09/2024. Pg.154.

Estas modificaciones se sustentan en la necesidad de impactar positivamente en el mercado peruano, a fin de que se eliminen las trabas impuestas por la administración pública sin un adecuado análisis de legalidad o razonabilidad. En esa línea, se reforzó la capacidad de plantear denuncias anónimas, las cuales deben ser atendidas por el Indecopi en un plazo máximo de 20 días hábiles y sobre las cuales debe emitirse una resolución de inicio de procedimiento o archivamiento del mismo, según corresponda; a fin de lograr la eliminación efectiva de la barrera cuestionada.

Sin embargo, de la revisión del Observatorio de Mercados N°49¹⁰ (2024), se advierte que a pesar de que en el año 2023, el número de eliminación de barreras burocráticas se redujó en un 22.5% (4,720) respecto al año 2022 (6,093); lo cual, según consta en el citado documento, obedeció principalmente a la Ley N° 31755, que determinó que el Indecopi atienda en el plazo de 20 días hábiles, evalúe e inicie o archive en un plazo de 45 días hábiles, los procedimientos administrativos de oficio en virtud a la evaluación de denuncias informativas, cuando antes ello no era obligatorio. El problema de fondo indicado en dicho documento radicó en la falta de recursos para continuar con las labores de investigaciones de oficio para lograr en muchos casos la eliminación voluntaria de las barreras burocráticas identificadas. Como se puede apreciar, el sistema funciona, pero requiere de recursos y nuevos mecanismos para optimizarlo.

En relación a ello, otro dato importante es que a pesar de que el número de barreras burocráticas eliminadas fue menor, el valor del impacto económico del 2023 mostró un crecimiento de 42,8% respecto del año 2022¹¹, principalmente debido a los costos indirectos asociados a las barreras de impedimento que se eliminaron o aplicaron durante el año pasado.

IV. MEDICIÓN DE IMPACTO EN LA COMPETENCIA DEL MERCADO PERUANO

Según Ochoa¹², el comportamiento de los agentes públicos, mediante la emisión de normas, tiene un impacto importante en la competencia¹³; esto debido a: i) costos de acceso o permanencia en el mercado; ii) baja probabilidad de cumplimiento normativo por razones extraeconómicas; iii) prohibición absoluta; o, iv) asignación de exclusividades para desarrollar la actividad económica. Un ejemplo destacado en este último caso, fue el servicio de revisiones técnicas en la provincia de Lima¹⁴, cuya exclusividad fue declarada ilegal.

¹⁰ Indecopi. Observatorio de Mercados Año 18, N° 49 (mayo, 2024). "Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú 2023". Enlace: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6494232/5667808-impacto-economico-de-la-imposicion-de-barreras-burocraticas-en-el-peru-2023.pdf?v=1718731170>. Consulta: 10/09/2024. Pg. 14.

¹¹ Indecopi. Observatorio de Mercados Año 18, N° 49 (mayo, 2024). "Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú 2023". Enlace: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6494232/5667808-impacto-economico-de-la-imposicion-de-barreras-burocraticas-en-el-peru-2023.pdf?v=1718731170>. Consulta: 10/09/2024. Pg. 19.

¹² Ochoa Mendoza, Francisco. "¿Es posible hacer cumplir la ley sin sancionar? Aplicando de manera «responsiva» la regulación en el Perú, a propósito del caso de abogacía de la competencia sobre las barreras burocráticas en el mercado de servicios públicos". Derecho PUCP, N°76 (2016). Vease en: <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201601.006>. Consulta 10/09/2024. Pg.154.

¹³ En el Perú, mediante el TUO de la Ley de Represión de Conductas Anticompetitivas, se prohíbe y sanciona las conductas anticompetitivas con la finalidad de promover la eficiencia económica en los mercados para el bienestar de los consumidores.

¹⁴ En este caso, mediante Ordenanza 694, modificada por la ordenanza 1064, de la Municipalidad Metropolitana de Lima se dispuso que el servicio de revisiones técnicas en Lima sea prestado exclusivamente por la empresa Lidercon Perú S.A.C. Sobre el punto, mediante Resolución 1692-2008/TDC-Indecopi se confirmó la Resolución 0013-2008/CAM-Indecopi de CEB.

En esa línea, las barreras burocráticas declaradas como ilegales y/o carentes de razonabilidad generan impactos económicos negativos directos o indirectos.

Para la medición del impacto económico directo de las barreras burocráticas eliminadas, el Indecopi¹⁵ las ha clasificado en: i) **Barreras de requerimiento** (que imponen costos directos como pago de tasas, requerimiento administrativo o requisito de inversión); y, ii) **Barreras de impedimento** (que imponen costos indirectos o costos de oportunidad relacionados a demoras injustificadas, prohibiciones parciales o totales para el desarrollo de inversiones). En las primeras tenemos casos referidos a la tramitación de licencias de funcionamiento o de edificación; mientras que en las segundas, se encuentran casos como las asociadas a las medidas contra la tercerización laboral.

De otro lado, respecto a los efectos indirectos¹⁶, éstos se evalúan de acuerdo a la reacción de los agentes económicos frente a la imposición de las barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad; frente a lo cual puede generarse lo siguiente:

- **Reducción de competencia en el mercado:** Al generar retrasos o cancelación de proyectos de inversión, se disminuye el ingreso de nuevos agentes económicos en el mercado y se genera menos recaudación tributaria, limitando la creación de nuevos puestos de trabajo.
- **Fomento de la informalidad:** Para evitar los sobrecostos de las regulaciones, se fomenta que empresarios formales pasen a la informalidad, generando con ello, la casi nula recaudación tributaria, el incremento de riesgos sociales, y baja productividad empresarial.
- **Desincentivo a nuevas inversiones:** Si bien en algunos casos se aceptan los altos costos de la sobreregulación, ello puede generar un desincentivo para futuras inversiones.

Según la Oficina de Estudios Económicos del Indecopi¹⁷, dentro de las barreras burocráticas inaplicadas con efectos generales con mayor impacto en el mercado peruano en el 2023, se tiene a las impuestas por las siguientes entidades:

- **Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo:** Emanó una disposición en la que prohibía la tercerización de actividades que forman parte del núcleo del negocio de una empresa. Dicha prohibición, habría generado un costo de por lo menos S/31,6 millones a las empresas formales.

¹⁵ Indecopi. Observatorio de Mercados Año 18, N° 49 (mayo, 2024). "Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú 2023". Enlace: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6494232/5667808-impacto-economico-de-la-imposicion-de-barreras-burocraticas-en-el-peru-2023.pdf?v=1718731170>. Consulta: 10/09/2024. Pg. 19.

¹⁶ Ib. idem. Pg. 11.

¹⁷ La Oficina de Estudios Económicos del Indecopi aplica el Modelo de Costos Estándar (MCE) para calcular los costos asociados a las barreras de requerimiento. Y para las barreras de impedimento, se evalúan los costos indirectos o de oportunidad.

- **Municipalidad Distrital de La Victoria:** Emitió una prohibición de estacionar vehículos pesados y de carga en vías colindantes al perímetro del damero de Gamarra. Bajo los cálculos realizados, se estimó que dicha barrera burocrática añadió un costo total de S/2,5 millones a varias empresas mayoristas del emporio de Gamarra quienes se veían limitadas en ejercicio sobre sus mercaderías.
- **Municipalidad Provincial de Trujillo:** Planteó una exigencia de presentación de un estudio técnico de ruta para obtener la autorización y/o renovación del permiso de operación para la prestación del servicio de transporte público en la provincia de Trujillo. Se calculó que esta exigencia tendría un impacto en aproximadamente 50 compañías de transporte público, lo que resultaría en un sobrecosto estimado de alrededor de S/1 millón de nuevos soles.
- **Gobierno Regional de Arequipa:** Esta entidad había realizado la imposición del pago de S/20,26 por la aprobación de un tipo de contrato de trabajo para un régimen de exportación no tradicional; sin haber utilizado la metodología de determinación de costos de los procedimientos administrativos y servicios prestados en exclusividad establecidos en su TUPA. Según los datos proporcionados por la Gerencia Regional de Trabajo y Promoción del Empleo del Gobierno Regional de Arequipa, se estima que esta barrera habría tenido un impacto en 2655 contratos y habría causado un costo total de S/47,9 mil.

Por otro lado, en cuanto al impacto económico por la eliminación de barreras burocráticas con efectos particulares, y las eliminadas voluntariamente; es decir, bajo los mecanismos de persuasión y prevención de la secretaría técnica de las Comisiones de Eliminación de Barreras Burocráticas del Indecopi, se muestra el siguiente detalle:

COSTO IMPUESTO POR LAS BARRERAS BUROCRÁTICAS, SEGÚN TIPO DE CONCLUSIÓN Y TIPO DE COSTO, 2023

Tipo de conclusión	Costo directo		Costo indirecto		Total		
	Número de barreras	Miles de S/	Número de barreras	Miles de S/	Número de barreras	Miles de S/	Part. %
Eliminada voluntariamente ^{1/}	3 048	14 625,75	1 263	29 254,88	4 311	43 880,63	37,42%
Inaplicación general ^{2/}	166	39 902,93	23	4 341,17	189	44 244,11	37,73%
Inaplicación particular ^{3/}	132	7 950,58	88	21 192,64	220	29 143,23	24,85%
Total	3 346	62 479,27	1 374	54 788,69	4 720	117 267,96	100,00%

Elaboración: Oficina de Estudios Económicos del Indecopi.

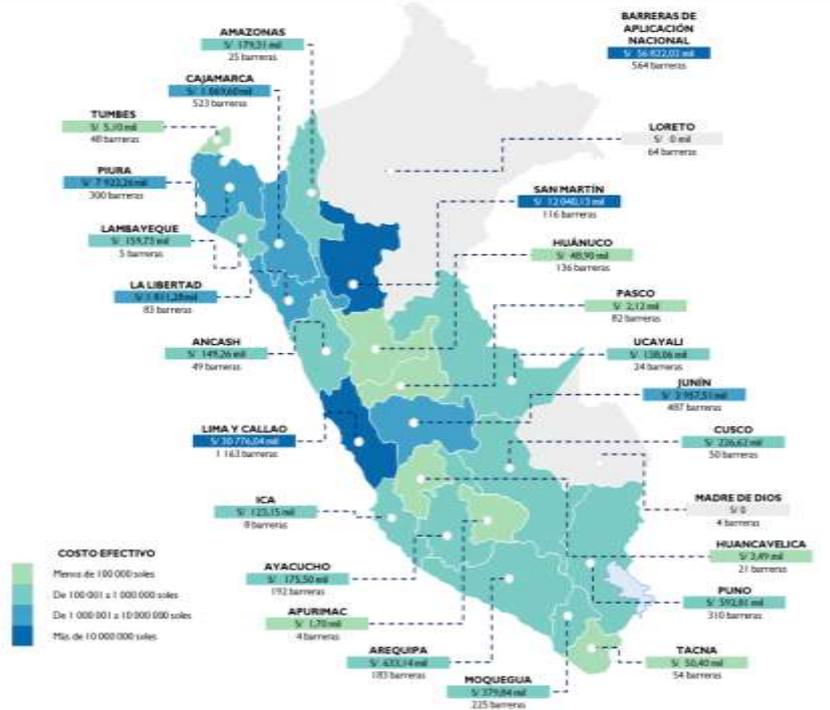
En resumen, en el año 2023, si bien el número de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad inaplicadas por el Indecopi disminuyó un 22,5%¹⁸ respecto al 2022 (pasando de 6,093 a 4,720), en total el impacto económico de la eliminación de las mismas durante el 2023 ascendió a **S/117,3 millones** de nuevos soles, lo que representa un incremento del 42.8% respecto al año anterior.

En cuanto al análisis en gobierno subnacional peruano, de la revisión del Reporte del Observatorio N°49 (2024) del Indecopi se advierte que el mayor impacto económico generado radica en Lima y Callao (S/30,8 millones de nuevos soles que representa el 26.2% del costo total), seguida de San Martín (S/12 millones) y otros departamentos como

¹⁸ Según lo expuesto en el Observatorio de Mercados 2024, la razón por la que se habría producido ello obedeció a la aplicación de la Ley N° 31755, en virtud de la cual se dispuso a las Secretarías Técnicas (como la SRB) inicien procedimientos de oficio por denuncias informativas; lo que generó que se disminuyan los recursos destinados a las investigaciones de oficio, que históricamente ha tenido los mejores resultados en la eliminación de barreras burocráticas.

Tacna, Huánuco, Tumbes, Huancavelica, Pasco, Apurímac, Loreto y Madre de Dios), cuyo detalle se muestra a continuación:

COSTO ECONÓMICO IMPUESTO POR LAS BARRERAS BUROCRÁTICAS INAPLICADAS Y ELIMINADAS, SEGÚN DEPARTAMENTO (2023)



Elaboración: Oficina de Estudios Económicos del Indecopi.

Según los datos obtenidos, se gastó alrededor de S/30,8 millones en Lima y la provincia constitucional del Callao, lo que representa el 26,2 % del gasto total. Esto indicaría que, a nivel departamental, la sobrerregulación se concentró principalmente en la jurisdicción de la capital del país, misma que concentraría el 41,9 % de la actividad económica, mientras que a la provincia del Callao le correspondería el 33,1 % de la población del país. En cuanto al análisis regional, el departamento de **San Martín** sufrió el mayor impacto económico, con un valor de S/12,0 millones, principalmente debido a las barreras burocráticas relacionadas con plazos superiores a los legales para obtener licencias de funcionamiento.

Respecto a la afectación de la competencia en el mercado peruano, según los indicadores señalados en el Observatorio N°49 (2024¹⁹), los **sectores económicos** más afectados por la imposición de barreras burocráticas fueron: i) Comercio relacionado al mantenimiento y reparación de vehículos automotores con S/53,4 millones (que representó el 45,5 % del total); ii) Alojamiento y restaurantes con S/15,9 millones (que representó el 13,53% del total); y, iii) otros servicios, con S/15,4 millones (que representó el 13,14% del total).

¹⁹ Indecopi. Observatorio de Mercados Año 18, N° 49 (mayo, 2024). "Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú 2023". Enlace: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/6494232/5667808-impacto-economico-de-la-imposicion-de-barreras-burocraticas-en-el-peru-2023.pdf?v=1718731170>. Consulta: 10/09/2024. Pg. 14.

V. LA REGULACIÓN RESPONSIVA Y LA NUEVA METODOLOGÍA APLICADA POR LA SRB-INDECOPI

La regulación responsiva²⁰ “permite que el regulador escale gradualmente una “pirámide de cumplimiento (**enforcement pyramid**)” al momento de buscar el cumplimiento de la ley, comenzando —desde la base— con acciones de persuasión, hasta llegar a la cumbre con medidas más punitivas o sancionadoras, según el tipo de respuesta y compromiso que pueda obtener del sujeto regulado”. Esta doctrina fue desarrollada por John Braithwaite y promueve que los sujetos regulados adopten diferentes comportamientos según sus motivaciones, de la cultura del entorno y del nivel de información, entre otros, para lograr el mismo objetivo (la eliminación voluntaria de barreras burocráticas sin necesidad de sancionar), ahorrando dinero y tiempo; lo cual se constituye como una medida distinta a la tradicional (estrategia sancionadora o disuasiva).

Bajo esa premisa, nuestra legislación ha contemplado los **Ranking de Barreras Burocráticas**, que se elaboran y difunden en virtud de la aplicación del Principio de acción preventiva estipulado en el Decreto Legislativo N°1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas. Dentro de las actividades de persuasión reguladas en el artículo 48° de la citada norma, se establece el deber del Indecopi de difundir los siguientes documentos:

- **Ranking de Barreras de Funcionarios:** Contempla a aquellos funcionarios que coadyuvaron a la eliminación voluntaria de barreras burocráticas.
- **Ranking de barreras medidas preventivas:** Contempla las entidades que han implementado medidas de prevención de eliminación de barreras burocráticas.
- **Ranking de barreras negativo:** Contempla las entidades que cuentan con mayor cantidad de barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad identificadas a través de procedimientos iniciados de parte y de oficio por la Comisión durante el año, que hayan agotado la vía administrativa.
- **Ranking de barreras positivo:** Contempla las entidades que cuentan con mayor cantidad de barreras burocráticas que han sido eliminadas voluntariamente, antes del inicio de un procedimiento administrativo o antes de la emisión de una resolución final.

Estas medidas tienen como objeto identificar con claridad las buenas prácticas realizadas sobre la materia, como las capacitaciones internas que efectúan las entidades, y a su vez, permite identificar a aquellas entidades que aún contemplan barreras burocráticas para fomentar la eliminación voluntaria de las mismas; es decir, sin necesidad de aplicar sanciones. Asimismo, destaca la labor de los funcionarios que contribuyen a las actividades de prevención descritas. Esto, según el Ranking positivo, ha logrado **eliminar 1210 barreras burocráticas** utilizando regulación responsiva. Se encuentra pendiente que se evalúen nuevas estrategias para que las 46 entidades pendientes de eliminar las 225 barreras burocráticas identificadas puedan hacerlo en plazos céleres²¹.

²⁰ Ochoa Mendoza, Francisco. “¿Es posible hacer cumplir la ley sin sancionar? Aplicando de manera «responsiva» la regulación en el Perú, a propósito del caso de abogacía de la competencia sobre las barreras burocráticas en el mercado de servicios públicos”. Derecho PUCP, N°76 (2016). Vease en: <http://dx.doi.org/10.18800/derechopucp.201601.006>. Consulta 10/09/2024. Pg.154.

²¹ Dentro de las cuales, se mantienen actuaciones referidas a la falta de observancia de la metodología establecida por la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM), lo cual infringe la Ley del Procedimiento Administrativo General; o, relacionado a la limitación del uso de horarios de presentación de documentos en mesa de partes virtual.

A) Nueva Metodología práctica utilizada por la SRB-Indecopi para eliminación de barreras burocráticas

i) Programa de Eliminación voluntaria de barreras regulatorias a la competencia

Un mecanismo innovador aplicado por la Secretaría Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas (SRB) del Indecopi y reconocido por el Observatory of Public Sector Innovation (OPSI)²² es el denominado “Programa de Eliminación voluntaria de barreras regulatorias a la competencia” que permite impulsar a los organismos públicos a nivel nacional avanzar hacia una regulación de calidad.

Bajo esta metodología, el Indecopi incorporó herramientas de economía del comportamiento (por ejemplo, mediante el uso de “nudges”) en los documentos oficiales enviados a los organismos públicos investigados para evaluar la aplicación de la eliminación voluntaria, enfatizando en los incentivos para promover la regulaciones óptimas.

Asimismo, se demostró que la metodología aplicada logró reducir el tiempo promedio para la eliminación de la barrera burocrática en favor de la competencia en el mercado peruano. Las estadísticas señalaron que los organismos a los cuales se aplicó dicha metodología lograron eliminar las barreras en **28 días hábiles frente a los más de 80 días hábiles** que demoraron las entidades a las que no se aplicó el referido programa²³. Entre las principales razones de la demora se señaló que corresponde a la percepción errónea sobre el cumplimiento de la eliminación voluntaria de las barreras burocráticas identificadas por el Indecopi; pesar de que la data demuestra que más del 86% de entidades logran dicha eliminación voluntaria.

La aplicación de dicha metodología, según OPSI²⁴, requirió de un proceso de monitoreo constante de los organismos públicos a través de tableros de mando y tablas dinámicas para el seguimiento efectivo, control de resultados, y priorización de entidades de acuerdo a nuevas evidencias. Además, se requirió la utilización de la antigua metodología de persuasión aplicada por el Indecopi en aplicación de lo establecido en la Ley Anti Barreras, como son los Rankings positivos de entidades y servidores públicos, precisados en los documentos enviados a la entidades para fomentar la eliminación voluntaria de las barreras burocráticas identificadas en sus regulaciones.

El método utilizado en este programa es el Propensity Score Matching (PSM)²⁵, y ha demostrado que el nuevo Programa aplicado por la SRB-Indecopi permitió reducir

²² Observatory of Public Sector Innovation (OPSI). “Voluntary Removal of Regulatory Barriers to Competition: Using Social Norms to Nudge Government Institutions Towards a High Quality Regulation”. Lima, Peru, February 2023. Enlace: <https://oecd-opsi.org/innovations/voluntary-removal-of-regulatory-barriers-to-competition-using-social-norms-to-nudge-government-institutions-towards-a-high-quality-regulation/>. Consulta: 09/09/2024.

²³ Durante la implementación del programa se logró la eliminación de un total de 1084 barreras burocráticas en 34 instituciones. Véase en Observatory of Public Sector Innovation (OPSI). “Voluntary Removal of Regulatory Barriers to Competition: Using Social Norms to Nudge Government Institutions Towards a High Quality Regulation”. Lima, Peru, February 2023. Enlace: <https://oecd-opsi.org/innovations/voluntary-removal-of-regulatory-barriers-to-competition-using-social-norms-to-nudge-government-institutions-towards-a-high-quality-regulation/>. Consulta: 09/09/2024.

²⁴ Durante la implementación del programa se logró la eliminación de un total de 1084 barreras burocráticas en 34 instituciones. Véase en Observatory of Public Sector Innovation (OPSI). “Voluntary Removal of Regulatory Barriers to Competition: Using Social Norms to Nudge Government Institutions Towards a High Quality Regulation”. Lima, Peru, February 2023. Enlace: <https://oecd-opsi.org/innovations/voluntary-removal-of-regulatory-barriers-to-competition-using-social-norms-to-nudge-government-institutions-towards-a-high-quality-regulation/>. Consulta: 09/09/2024.

²⁵ Según el Banco Mundial, el PSM, “es un método cuasiexperimental en el que el investigador utiliza técnicas estadísticas para construir un grupo de control artificial al emparejar cada unidad tratada con una unidad no tratada de características similares. Mediante estos emparejamientos, el investigador puede estimar el impacto de una intervención. El emparejamiento es un método útil en el análisis de datos para estimar el impacto de un programa para el cual no es ética o lógicamente factible aleatorizar”. Véase en: Banco

significativamente el tiempo de remoción de barreras burocráticas (de 80 días hábiles a 28 días hábiles), a pesar de las diversas fallas con las que se enfrenta el sistema como son la constante remoción de servidores públicos líderes de los organismos públicos investigados, falta de conocimiento del sistema de eliminación de barreras burocráticas, dificultad de lograr comunicación con servidores públicos a cargo de la eliminación voluntaria de barreras burocráticas, entre otros.

Sin duda, este plazo promedio identificado en el presente proyecto (28 días hábiles) aún resulta desalentador, sin embargo, el uso de nuevos mecanismos para lograr la eliminación efectiva de las miles de barreras burocráticas que tiene el ordenamiento jurídico peruano nos abre una luz para mejorar el sistema.

ii) Programa de cumplimiento eficaz aplicado a las Resoluciones Finales

Otro método utilizado por la Secretaría Regional de Eliminación de Barreras Burocráticas (SRB) del Indecopi y reconocida por el Observatory of Public Sector Innovation (OPSI), es el aplicado por el Programa de Cumplimiento Eficaz a través del uso de insights de la economía del comportamiento para asegurar la eliminación definitiva de una norma que afecta a la competencia; así como, la evaluación del impacto en la economía a través del método Propensity Score Matching (PSM), mediante el cual la SRB evidenció que la aplicación de dicha metodología que permitió eliminar las barreras burocráticas en 52 días hábiles frente a los 200 días hábiles que duraba dicha eliminación sin la aplicación de la nueva metodología; esto representa una reducción significativa del plazo para el cumplimiento de la inaplicación de la regulación declarada como barrera burocrática.

De la revisión del proyecto, se evidencia cómo el equipo resolutivo de la SRB (Indecopi) elaboró nuevos formatos de resoluciones de consentimiento; nuevos mecanismos de comunicación efectiva; así como, el uso de ciencia de datos para el seguimiento de la eliminación de barreras burocráticas que afectan a la competencia, a través del uso de recolección de evidencias en matrices y la aplicación de tableros de control para la medición del impacto de la estrategia.

Como se puede apreciar si bien esta nueva metodología, resulta altamente innovadora y con posibilidad de ser replicada a nivel nacional e incluso por otros órganos resolutivos que requieren un cumplimiento eficaz; recursos logísticos y humanos que permitan ampliar su aplicación. Otro aspecto fundamental es concentrar las actividades de persuasión y prevención en un solo organismo independiente de las labores resolutivas, como ocurre con otras competencias a cargo del Indecopi²⁶.

En ese sentido, proponemos que se cree una unidad encargada de manera exclusiva a las actividades de prevención y persuasión para la eliminación voluntaria de barreras burocráticas, es decir, sin que se requiera el inicio de procedimientos administrativos a cargo de los órganos resolutivos. Por lo que, también resulta importante evaluar la necesidad de la creación de la Dirección Nacional de Eliminación de Barreras Burocráticas, lo cual requiere de un capítulo aparte para delimitar su importancia, competencias, funcionamiento a nivel nacional, entre otros.

Mundial. "Propensity Score Matching". Enlace: [https://dimewiki.worldbank.org/Propensity_Score_Matching#:~:text=Propensity%20score%20matching%20\(PSM\)%20is,the%20impact%20of%20an%20intervention](https://dimewiki.worldbank.org/Propensity_Score_Matching#:~:text=Propensity%20score%20matching%20(PSM)%20is,the%20impact%20of%20an%20intervention). Consulta: 10/09/2024.

²⁶ Por ejemplo, la Dirección Nacional de Investigación y Promoción de la Libre Competencia, la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor o la Dirección de Signos Distintivos.

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Por lo expuesto, dentro de los aspectos claves orientados a mejorar el sistema de eliminación de barreras burocráticas en nuestro país y mejorar su impacto en la competencia, contemplamos las siguientes conclusiones y recomendaciones:

1. El fortalecimiento del Sistema de eliminación de barreras burocráticas a través de mecanismos innovadores que promueven su eliminación voluntaria ha generado impactos positivos en la competencia del mercado peruano. Los sectores de comercio y mantenimiento de vehículos, alojamiento y restaurantes, y otros servicios, se han visto beneficiados por la adopción de dichos métodos innovadores, según lo reportado por el Indecopi.
2. De la revisión del Observatorio N° 49 (2024) se contempló que los procedimientos asociados a las barreras eliminadas o aplicadas durante el 2023, fueron las Licencias de Funcionamiento, Tercerización Laboral, Autorizaciones para prestar el servicio de delivery y licencias de edificación. Esto debe permitir que la administración pública contemple mecanismos *ex ante* para mejorar la regulación relacionada a dichos procedimientos.
3. La regulación responsiva es una estrategia efectiva para lograr la eliminación voluntaria de barreras burocráticas en ciertos casos, y se aplica en virtud de lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley Anti Barreras. Por lo que, medidas innovadoras como las implementadas por la SRB mediante el “Programa de Eliminación voluntaria de barreras regulatorias a la competencia” y el “Programa de cumplimiento eficaz aplicado a las Resoluciones Finales” son altamente eficientes para el objetivo de la norma.
4. El fortalecimiento del sistema de eliminación de barreras burocráticas requiere contar con mayores recursos logísticos y humanos para promover las investigaciones de oficio orientadas a la eliminación voluntaria de múltiples trabas que pone la administración y restringe la competencia en el mercado. Bajo ese contexto, resulta oportuno abrir el debate para la incorporación de mecanismos innovadores para reducir tiempos para la eliminación voluntaria de barreras burocráticas; así como, generar mecanismos prácticos y eficaces que contribuya a la competitividad empresarial. Además, resulta oportuno abrir el debate sobre la necesidad de crear la Dirección de Eliminación de Barreras Burocráticas encargada de aplicar los mecanismos de prevención y persuasión a nivel nacional, y que a la fecha son realizadas por la Secretaría Técnica de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (CEB-Sede Central) y la SRB del Indecopi, en coordinación con sus órganos resolutivos.

BIBLIOGRAFÍA

- Banco Mundial (s.f). “Propensity Score Matching”. Enlace:[https://dimewiki.worldbank.org/Propensity_Score_Matching#:~:text=Propensity%20score%20matching%20\(PSM\)%20is,the%20impact%20of%20an%20intervention](https://dimewiki.worldbank.org/Propensity_Score_Matching#:~:text=Propensity%20score%20matching%20(PSM)%20is,the%20impact%20of%20an%20intervention).
- Decreto legislativo 1256 de 2017 [con fuerza de ley]. Por medio se aprueba la Ley de prevención y eliminación de barreras burocráticas. 8 de junio de 2017. D.L. No. 1256.

- Decreto Supremo 004 de 2019. Por medio del cual se aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General. 25 de enero de 2019. D.S. No. 004-2019-JUS.
- Guimaray, A. S. (2017, Febrero 10). Manual sobre la prevención y eliminación de Barreras Burocráticas (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual, Ed.). Indecopi, 1. <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1814840/Manual%20sobre%20prevenci%C3%B3n%20y%20eliminaci%C3%B3n%20de%20barreras%20burocr%C3%A1ticas%20%28Tomo%20I%29.pdf>
- Indecopi, Observatorio de Mercados. (2022). Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú, 2022 (Nro.44). Gobierno del Perú.
- Indecopi, Observatorio de Mercados. (2023). Impacto económico de la imposición de barreras burocráticas en el Perú, 2023 (Nro.49). Gobierno del Perú.
- Indecopi. (2016). El ABC de eliminación de barreras burocráticas. Secretaria técnica de la comisión de eliminación de Barreras Burocráticas. Enlace: <https://repositorio.indecopi.gob.pe/items/5443de5c-a12c-4e9d-a828-5e0aec52243d>
- Indecopi. (2017). Manual sobre la prevención y eliminación de Barreras Burocráticas (Vol.1). Secretaria técnica de la comisión de eliminación de Barreras Burocráticas. Enlace: <https://repositorio.indecopi.gob.pe/items/16eeb0b6-9bae-4188-9209-578c9cf77232>
- Indecopi. (2017). Manual sobre la prevención y eliminación de Barreras Burocráticas (Vol.2). Secretaria técnica de la comisión de eliminación de Barreras Burocráticas. Enlace: <https://repositorio.indecopi.gob.pe/items/ced5a409-d4c5-46a4-a0d3-e1c824742f77>
- Indecopi. Comisión de acceso al Mercado. Expediente N° 036-96.CAM. Inversiones La Merced S.A; 16 de julio de 1997.
- Kresalja R., Baldo. (2015). ¿Estado o mercado? : el principio de subsidiaridad en la Constitución peruana. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/173066>
- Observatory of Public Sector Innovation (OPSI). "Voluntary Removal of Regulatory Barriers to Competition: Using Social Norms to Nudge Government Institutions Towards a High Quality Regulation". Lima, Peru, Febrero 2023. Enlace: <https://oecd-opsi.org/innovations/voluntary-removal-of-regulatory-barriers-to-competition-using-social-norms-to-nudge-government-institutions-towards-a-high-quality-regulation/>.