

Resolución

N° 0260-2020/CEB-INDECOPI

Lima, 13 de noviembre de 2020

EXPEDIENTE N° 000058-2020/CEB

DENUNCIADA : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE SANTIAGO DE SURCO

DENUNCIANTES : ESPERANZA CUEVA YPARRAGUIRRE DE OCÓN Y OTROS¹

RESOLUCIÓN FINAL

SUMILLA: *Se declara que las siguientes medidas no constituyen barreras burocráticas ilegales impuestas por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco:*

- (i) *La prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.*
- (ii) *La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.*
- (iii) *La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.*
- (iv) *La prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.*
- (v) *El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.*

¹ El listado completo de denunciantes se encuentra en el Anexo de la presente resolución.

- (vi) **La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.**
- (vii) **La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.**
- (viii) **La exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.**
- (ix) **La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.**
- (x) **La prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.**
- (xi) **El impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.**

El motivo radica en que fueron emitidas en observancia del marco normativo de la Ordenanza N° 1787 de la Municipalidad Metropolitana de Lima, cuya aplicación se ha evidenciado en el presente caso, en tanto se encuentra vigente y regula el comercio ambulatorio en Lima Metropolitana, lo que incluye la venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales. Asimismo, de acuerdo con el artículo 83 de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, las municipalidades provinciales tienen función específica exclusiva para normar el comercio ambulatorio en su jurisdicción. De esta manera, la normativa provincial se debe aplicar al caso de modo concurrente con el resto de normas con rango de ley especiales.

Asimismo, Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocón y las personas consignadas en el Anexo 1 de la presente resolución no han presentado indicios suficientes que sustenten la carencia de razonabilidad de las medidas antes enumeradas y declaradas legales, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 16 del Decreto Legislativo N° 1256,

que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, por lo que no corresponde efectuar el análisis de su razonabilidad y se declara infundada la denuncia en tal extremo.

De otro lado, se declaran barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas:

- (i) La exigencia de contar con aprobación vecinal para la ubicación del módulo y el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.**
- (ii) La prohibición para la incorporación en el padrón municipal de emolienteros a quienes no se encuentren en una condición socioeconómica vulnerable, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con el literal l) del artículo 5.**
- (iii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020 y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.**

La ilegalidad de las medidas radica en que la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco excede las competencias que el marco normativo comprendido por la Ordenanza N° 1787 le confiere, con lo cual trasgrede el Principio de Legalidad del numeral 1.1) del artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, sobre la sujeción a la ley y el desarrollo de su actividad dentro del marco de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

De conformidad con lo establecido en el artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1256, se dispone la inaplicación de la medida declarada ilegal en favor de Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocón y las personas consignadas en el Anexo 1 de la presente resolución.

Se dispone que, una vez que la presente resolución haya quedado consentida o sea confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas, se proceda a la publicación de un extracto en la Separata de Normas Legales del diario oficial «El Peruano» y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas, de conformidad con lo establecido en la Directiva N° 002-2017/DIR-COD-INDECOPI, aprobada mediante la Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 019-2017-INDECOPI/COD.

De conformidad con lo establecido en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1256, se dispone la inaplicación con efectos generales, en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos que se vean afectados por la imposición de las barreras burocráticas declaradas ilegales en el presente procedimiento. Se precisa que este

mandato de inaplicación surtirá efectos a partir del día siguiente de publicado el extracto de la presente resolución en el diario oficial «El Peruano», a que se refiere el párrafo precedente.

El incumplimiento de los mandatos de inaplicación dispuestos en la presente resolución podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.

Se dispone como medida correctiva que la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco informe a los administrados acerca de las barreras burocráticas declaradas ilegales en el presente procedimiento, en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles de notificada la resolución que declare firme este pronunciamiento.

El incumplimiento de la medida correctiva dispuesta en la presente resolución podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias, de conformidad con el artículo 36 del Decreto Legislativo N° 1256.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante escritos del 27 de febrero, 11 de marzo, 10 de julio y 14 de agosto de 2020 Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocón y las personas consignadas en el Anexo 1 de la presente resolución (en adelante, los denunciantes) interpusieron denuncia en contra de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco (en adelante, la Municipalidad) por la imposición de las siguientes barreras burocráticas presuntamente ilegales y/o carentes de razonabilidad:
 - (i) La exigencia de contar con aprobación vecinal para la ubicación del módulo y el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (ii) La prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (iii) La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.

- (iv) La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (v) La prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (vi) La prohibición para la incorporación en el padrón municipal de emolienteros a quienes no se encuentren en una condición socioeconómica vulnerable, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con el literal l) del artículo 5.
- (vii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (viii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (ix) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (x) La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xi) La exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.

- (xii) La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xiii) La prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xiv) El impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.

2. Fundamentó su denuncia en los siguientes argumentos²:

- (i) Durante varios años y hasta diciembre 2019, han obtenido autorizaciones municipales para la venta ambulatoria en vía pública de bebidas saludables, en tanto se encontraban inscritos en el padrón municipal. En la mayoría de los casos, se ha mantenido la misma ubicación del módulo de venta sin causar problemas a los vecinos de alrededor ni incumplir normas de salud, seguridad, medio ambiente ni otras normas nacionales y municipales.
- (ii) No pretenden el reconocimiento de un derecho real sobre el espacio que ocupan para su venta ambulatoria y son conscientes que el espacio es parte de la vía pública.
- (iii) La actual gestión edil ha decidido erradicar el comercio ambulatorio de venta de bebidas saludables en el distrito de Santiago de Surco sin considerar la vigencia de la Ley N° 30198 que reconoce a tal actividad como de interés público y a la microempresa como generadora de autoempleo productivo. Precisamente, en la actualidad casi no existen estos comercios y se han declarado improcedentes las solicitudes de renovación presentadas debido a diversas razones indebidamente motivadas.
- (iv) Se requiere a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas que requiera a la Municipalidad la lista de los comerciantes incluidos en el padrón municipal a quienes se les ha renovado su autorización y a los que se les ha declarado improcedente.
- (v) Antes de que venzan las autorizaciones correspondientes en diciembre de 2019, los comerciantes se apersonaron a la Municipalidad para su renovación; sin embargo, se les informó sobre la Ordenanza N° 614 aprobada, la cual cambia las reglas de la actividad de venta ambulatoria de bebidas tradicionales, y se les recomendó no presentar las solicitudes pues

² Se consideran los argumentos vinculados con las barreras burocráticas admitidas a trámite y respecto de los cuales las denunciantes enmarcaron su denuncia luego de un requerimiento realizado por la Secretaría Técnica de la Comisión.

“iban a perder el dinero pagado por la tasa de trámite”, así como aguardar a valorar las medidas que se adopte por la entidad.

- (vi) El 15 de enero de 2020 se publicó la Ordenanza N° 614 y días después, en la página web de la Municipalidad, se anunció el sorteo de espacios para la venta ambulatoria en la vía pública de bebidas tradicionales a llevarse a cabo el 7 de febrero de 2020. En dicho evento, solo se sortearon catorce (14) ubicaciones, en turno mañana y noche, para veintiocho (28) de los ciento dieciocho (118) comerciantes inscritos en el padrón municipal. De esta manera, quedaron sin espacio para desarrollar su actividad noventa (90) comerciantes.
- (vii) Se desconoce el criterio adoptado por la Municipalidad para el sorteo y ubicaciones, en tanto estas últimas no corresponden a las ubicaciones regularmente usadas por los comerciantes, sino que son espacios alejados de colegios, paraderos, oficinas y hospitales, es decir, del público general.
- (viii) La Ordenanza N° 614 contraviene lo dispuesto en la Ley N° 30198, Ley que reconoce la preparación y expendio o venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo, y su modificatoria, que declara a la venta ambulatoria en la vía pública de bebidas saludables (plantas medicinales y quinua, maca y kiwicha) de interés público.
- (ix) El Tribunal Constitucional reconoce que el interés público guarda relación con aquello que beneficia a todos, por lo que equivale al interés general de la comunidad y debe garantizarse de modo necesario y permanente por el Estado. Se debe garantizar la relevancia de la actividad y beneficio a la salud pública. En efecto, se contrarresta la comida chatarra con el ofrecimiento (accesibilidad) de alimentos nutritivos (como los que expenden según estudios) económicamente asequibles a población vulnerable, reconocido en la Ley N° 30021, Ley de Alimentación Saludable para Niños y Adolescentes, y la Ley N° 30198, así como sus exposiciones de motivos.
- (x) Las características que debe tener la venta ambulatoria para cumplir con la Ley N° 30198, que la declara de interés público, y sus objetivos, son (a) la preparación de forma natural para no perder sus beneficios ante la preparación procesada e industrial, de ahí que la Ley N° 30198 contemple la firma convenios con las municipalidades, (b) el horario en el desayuno y lonche, (c) la ubicación desconcentrada y en lugares de concentración dado que se realiza vía venta ambulatoria y (d) el precio accesible.
- (xi) El literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614 sujeta la actividad a la aprobación vecinal (y discrecionalidad de ellos) de la ubicación, se establecen además zonas rígidas como regla y zonas autorizadas como excepción, inclusive la prohíbe en zonas de mayor afluencia como cerca a colegios, hospitales, mercados, paraderos, entre otros.

- (xii) De acuerdo con el Tribunal Constitucional, en el caso de una ordenanza de la Municipalidad Distrital de Carabayllo que declaró zonas rígidas todas las vías públicas del distrito, reconoció que si bien la Ordenanza N° 1787 prevé la competencia de las municipalidades distritales para tal efecto, se debe ejecutar en función de parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.
- (xiii) La Ordenanza N° 1787 no es aplicable a la venta ambulatoria en la vía pública de bebidas saludables pues tiene como objetivo desincentivar el *comercio ambulatorio general*. Si en este último ámbito la municipalidad no tiene competencias para determinar zonas rígidas, con mayor razón para la venta de bebidas saludables protegida por la Ley N° 30198.
- (xiv) El artículo 22 de la Ordenanza N° 614 determina un horario para desarrollar la actividad, en dos turnos, con lo cual no promueve el servicio en los términos de la Ley N° 30198. Sobre ello, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Sala) del Indecopi ha reconocido en el Expediente N° 0374-2016/CEB que las restricciones horarias son carentes de razonabilidad en caso la entidad no acredite la existencia de un problema público, la evaluación previa de impactos positivos y negativos, la valoración de alternativas menos costosas.
- (xv) El artículo 1 de la Ley N° 30198 reconoce al expendio o venta ambulatoria en la vía pública de bebidas elaboradas con plantas medicinales como microempresas generadoras de autoempleo productivo, previstas además en la Clasificación Industrial Internacional Uniforme (CIIU).
- (xvi) Además del comercio ambulatoria, existen otras actividades comerciales que usan la vía pública como las empresas de electricidad que colocan postes en las veredas, las empresas de telecomunicaciones con el espectro radioeléctrico, las empresas de transporte que transitan por las pistas, autorizados y protegidos por la libertad de empresa, a diferencia del comercio ambulatorio entendidas como *actos de tolerancia excepcionales y temporales*, en los términos del Tribunal Constitucional. Con la Ley N° 30198 la calidad jurídica de su actividad ya es distinta a la del comercio ambulatorio general, ahora protegida por la libertad de empresa y libre competencia además de la promoción por el Estado.
- (xvii) La Ley N° 30198 prevé que su actividad ya no es excepcional ni se justifica en la prestación por personas de escasos recursos que no está en la condición de generarse otros ingresos, sino que ahora deben ser considerados microempresarios que prestan un servicio cuyo objetivo es mejorar la salud pública de modo accesible y económicamente asequible.
- (xviii) La Municipalidad debe promover su actividad reconocido como microempresa, lo cual no solo comprende el desarrollo, sino abstenerse de aprobar normas o emitir decisiones que la restrinjan. Así, los planes de desarrollo de las municipalidades deben ser acordes a las políticas nacionales frente a un interés local como, por ejemplo, la tranquilidad de los vecinos, de

conformidad con lo previsto por el Tribunal Constitucional sobre la autonomía municipal y la fuerza pasiva de una ley del Congreso de la República frente a la Ordenanza N° 614.

- (xix) El Tribunal Constitucional ha previsto que la libre iniciativa privada comprende la autodeterminación, de iniciativa o acceso, para elegir la circunstancia, modo o forma de ejercer la actividad, así como la igualdad de competidores, lo cual las restricciones públicas no pueden enervar, a saber, la imposición de ubicaciones, horario, monto de inversión, contar con ayudantes en el módulo, su cantidad, entre otras.
- (xx) El Tribunal Constitucional además reconoce a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Comisión) competencia para resolver antinomias generadas por el exceso de normas municipales y declarar su ilegalidad, lo que se evidencia en el presente caso al, por ejemplo, declarar informal.
- (xxi) La Municipalidad limita el monto de inversión y autorización, en tanto los módulos de venta en la vía pública no pueden ser elegidos por los denunciantes, sino que son asignados por sorteo, se regula el monto de inversión, tener otro local comercial u otro módulo, el horario, se obliga a permanecer todo el año en actividad salvo permiso a la entidad, no se puede encargar a otra persona el negocio, pues la actividad se desarrolla de modo personal y sin ayudantes, así como impone a los dirigentes de las asociaciones obligaciones solidarias sin tener en cuenta el carácter personalísimo de la actividad.
- (xxii) Se debe realizar un doble trámite para ejercer su actividad, toda vez que primer se debe ingresar al padrón municipal que cuenta con sus propios requisitos, lo que contraviene no solo la Ley N° 30198 y la simplificación administrativa del Texto Único Ordenado (en adelante, el TUO) de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.
- (xxiii) La entidad exige que se demuestre el estado de necesidad, condición socioeconómica vulnerable, y permanecer en tal condición para el desarrollo de la actividad, lo que transgrede la Ley N° 30198 y daña la dignidad de los denunciantes, en tanto los funcionarios de la Municipalidad realizan preguntas personales sobre las condiciones de vida, ingresos, carga familiar, estado civil, relaciones laborales, estado de salud, ingresen a sus hogares, revisen como viven, los televisores que tienen, cómo duermen, quienes viven con ello, a fin de otorgar una autorización para prestar sus servicios.
- (xxiv) El artículo 4 de la Ley N° 30198 prevé que los gobiernos locales regulan el expendio en la vía pública de bebidas tradicionales a través de mecanismos de registro, control, salubridad, capacitación y fomento de capacidades que garanticen un servicio de calidad y en adecuadas condiciones de higiene y salubridad de acuerdo a la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades. Ello pretende que los gobiernos locales emitan una regulación especial y

exclusiva para la venta en la vía pública de bebidas saludables distinta al comercio ambulatorio general.

- (xxv) Dado el incumplimiento por los gobiernos locales, con el artículo 2 de la Ley N° 3096 se ordenó emitir la regulación especial y exclusiva sobre el artículo 4 de la Ley N° 30198. La situación descrita produce, según el Dictamen de la ley en comentario, genera la marginación y desincentivo contra la promoción y aseguramiento jurídico que se debe pretender.
- (xxvi) La Ordenanza N° 1787 de la Municipalidad Metropolitana de Lima (en adelante, la MML) sí desincentiva el *comercio ambulatorio general*, a diferencia de la Ley N° 30198 que fue publicada con posterioridad, sin que la autoridad provincial haya retirado de la lista de su norma a la *venta ambulatoria en la vía pública de bebidas saludables*. En dicha línea, la Municipalidad tampoco emitió una regulación especial y exclusiva, sin perjuicio de ello, contaba con la Ordenanza N° 282 que no transgredía la política de protección y promoción de la venta ambulatoria de bebidas saludables en la vía pública.
- (xxvii) La MML ha expedido en diciembre de 2019 la Ordenanza N° 2199 que no cumple cabalmente con la Ley N° 30198, sin embargo, es menos restrictiva para la actividad que la Ordenanza N° 1787 y la Ordenanza (distrital) N° 614 las cuales coinciden e, inclusive, la segunda una réplica de la primera, usada como base legal en varias restricciones. Así, la norma distrital cuestionada contraviene la Ley N° 30961, cuyo objetivo era dar un plazo para expedir regulación especial.
- (xxviii) La Ordenanza N° 1787 tiene una finalidad contrapuesta a la ley nacional y no regula la *venta ambulatoria en la vía pública de bebidas saludables*, sino el *comercio ambulatorio general*, motivo por el cual no es la normativa provincial que debe ser aplicable supletoriamente a la regulación de la Municipalidad, sino la Ordenanza N° 2199, en virtud de Ley N° 30198, sin embargo, aquella es aplicable solo para el Cercado de Lima. A pesar de lo sostenido, no es necesaria la aplicación de una norma por la municipalidad provincial sino la ley nacional invocada en la denuncia o, por último, una normativa para toda la provincia.
- (xxix) El sorteo realizado por la entidad el 7 de febrero de 2020 sacó del mercado a noventa (90) comerciantes y constituye una actuación material que la Comisión puede analizar.
- (xxx) La Ley N° 27972 dispone que los gobiernos locales promueven el desarrollo económico local, con incidencia en la micro y pequeña empresa, con lo cual no cabe considerarla excepcional.
- (xxxi) Las medidas objeto de denuncia son discriminatorias, en tanto no se tiene conocimiento que a otras pequeñas empresas o negocios les sean impuestas, ni la entidad sustenta por qué hace la diferencia. Por ejemplo, alguien que

invierta un monto mayor al establecido podría perder su autorización, tampoco se advierte que se verifique en otros agentes económicos su *estado de necesidad*, ni por qué no se pueda contar con más de una autorización para la misma actividad, así como ingresar previamente a un padrón para luego tramitar su autorización.

- (xxxii) La exposición de motivos de la Ley N° 30198, para declarar de interés público la actividad, reconoce la prestación en lugares estratégicos de alto tránsito o cerca a paraderos de buses, fábricas, oficinas, mercados, colegios, hospitales, parques, avenidas, calles, cachas deportivas, entre otros, que son precisamente los prohibidos por la Municipalidad. De ahí que, los lugares deben ser escogidos libremente por los comerciantes, pues en caso sea sorteado, el comerciante solo podrá prestar el servicio en tal lugar, independientemente del lugar donde vive.
- (xxxiii) No existen fundamentos por los cuales la actividad no pueda ser prestada por más de cuatro (4) horas al día, en especial teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad que involucra desayunos y lonches y que no se ha demostrado la transgresión a un interés público superior.
- (xxxiv) Solicita el reembolso de costas y costos.

B. Admisión a trámite:

- 3. Mediante la Resolución N° 0175-2020/CEB-INDECOPI del 8 de septiembre de 2020, se admitió a trámite la denuncia, entre otros aspectos, y se concedió a la Municipalidad un plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos. Dicha resolución fue notificada a la denunciante, a la Municipalidad y a su Procuraduría Pública, el 14 de septiembre de 2020, conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación respectivas³.

C. Declaración de rebeldía:

- 4. La Tercera Disposición Complementaria, Final y Transitoria del Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas, establece que las autoridades encargadas de la supervisión de dicha norma se rigen supletoriamente por lo dispuesto en el Decreto Legislativo N° 807, que regula las facultades, normas y organización del Indecopi, el Decreto Legislativo N° 1033, que aprobó la Ley de organización y funciones del Indecopi, el TUO de la Ley N° 27444, y el TUO del Código Procesal Civil, o por las normas que las sustituyan, en aquello que sea aplicable.
- 5. Al respecto, el artículo 26 del Decreto Legislativo N° 807 determina que, vencido el plazo para la presentación de descargos, se declarará en rebeldía al denunciado que no los hubiera presentado.

³ Cédulas de Notificación N° 1005-2020/CEB (dirigida a la denunciante), N° 1006-2020/CEB (dirigida a la Municipalidad) y N° 1007-2020/CEB (dirigida a la Procuraduría Pública de la Municipalidad).

6. En el presente procedimiento, la Resolución N° 0175-2020/CEB-INDECOPI fue notificada a la Municipalidad y a su Procuraduría Pública el 14 de septiembre de 2020, conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación señaladas anteriormente⁴.
7. Sin embargo, la Municipalidad no ha cumplido con presentar sus descargos dentro del plazo legal establecido, por lo que se configura la situación jurídica de rebeldía al haberse vencido el plazo estipulado en ley.
8. El artículo 461 del TUO del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, señala que la declaración de rebeldía causa presunción legal relativa sobre la verdad de los hechos expuestos en la demanda (entiéndase denuncia), salvo que: a) habiendo varios emplazados, alguno contesta la demanda, b) la pretensión se sustente en un derecho indisponible, c) requiriendo la ley que la pretensión demandada se pruebe con documento, este no fue acompañado a la demanda, d) el juez declare, en resolución motivada, que no le producen convicción.
9. Asimismo, el artículo 233 del TUO de la Ley N° 27444, señala que por medio de la contestación se deben absolver todos los asuntos controvertidos de hecho y de derecho, siendo que se tendrán meritadas como ciertas las alegaciones y hechos relevantes de la denuncia salvo que estos hayan sido negados de forma expresa⁵.
10. No obstante lo señalado, teniendo en consideración los principios de verdad material e impulso de oficio, establecidos en el artículo VIII del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, en virtud de los cuales la autoridad administrativa deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley (incluyendo la realización o prácticas de actos que resulten convenientes), aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados, se tendrá en consideración toda la documentación con la que cuente el Indecopi, las normas aplicables de todo nivel e incluso los argumentos presentados por la Municipalidad en procedimientos anteriores, de ser el caso.

D. Otros:

11. Con el escrito del 6 de octubre de 2020 las denunciantes presentaron recurso impugnativo de apelación contra la Resolución N° 0175-2020/CEB-INDECOPI en el extremo que denegó su solicitud de medida cautelar. Con la Resolución N° 0243-2020/CEB-INDECOPI se declaró improcedente dicha apelación.
12. Mediante escrito del 10 de noviembre de 2020 se ha solicitado que se incorpore a la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS, expedida al señor José

⁴ Al correo electrónico cpadilla@munisurco.gob.pe, vigente en ese momento y que había sido expresamente identificado por la Municipalidad con anterioridad.

⁵ Decreto Supremo N° 004-2019-JUS, Aprobación del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

Artículo 233°. - Contestación de la reclamación

231.1 El reclamado deberá presentar la contestación de la reclamación dentro de los quince (15) días posteriores a la notificación de ésta; vencido este plazo, la Administración declarará en rebeldía al reclamado que no la hubiera presentado. La contestación deberá contener los requisitos de los escritos previstos en el Artículo 122 de la presente Ley, así como la absolución de todos los asuntos controvertidos de hecho y de derecho. Las alegaciones y los hechos relevantes de la reclamación, salvo que hayan sido específicamente negadas en la contestación, se tendrán por aceptadas o meritadas como ciertas.

Vicente Jave Sangay, como medio de materialización en los extremos de los artículos 8, 20 y 21, así como los Anexos, de la Ordenanza N° 614.

II. ANÁLISIS:

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

13. El artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1256⁶ establece que la Comisión es competente para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad⁷.
14. Al respecto, cabe indicar que de conformidad con el inciso 3) del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256, constituye una barrera burocrática 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.
15. Para efectuar la presente evaluación se tomará en consideración lo dispuesto en los artículos 14° al 18° del Decreto Legislativo N° 1256. En ese sentido, corresponde analizar si las barreras burocráticas cuestionadas son legales o ilegales y, de ser el caso, si son razonables o carentes de razonabilidad⁸.

B. Cuestiones previas:

B.1. Solicitud de requerimiento a la Comisión:

16. Las denunciantes han solicitado a la Comisión que se requiera a la Municipalidad la lista de los comerciantes incluidos en el padrón municipal a quienes se les ha renovado su autorización y a los que se les ha declarado improcedente.

⁶ Publicado en el diario oficial «El Peruano» el 8 de diciembre de 2016.

⁷ **Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas**
Artículo 6. - Atribuciones de las autoridades en materia de eliminación de barreras burocráticas
6.1. De la Comisión y la Sala

La Comisión y la Sala en segunda instancia, son competentes para conocer los actos administrativos, disposiciones administrativas y actuaciones materiales, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad. Asimismo, son competentes para velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757 y el artículo 61 del Texto Único Ordenado de la Ley de Tributación Municipal, así como las normas reglamentarias pertinentes, o las normas que las sustituyan. Ninguna otra entidad podrá arrogarse estas facultades. Sus resoluciones son ejecutables cuando hayan quedado consentidas o sean confirmadas por la Sala, según corresponda de conformidad con lo establecido en el artículo 32 de la presente Ley.

⁸ De acuerdo con la metodología contenida en el Decreto Legislativo N° 1256, la Comisión analiza:

- (i) La legalidad de la medida cuestionada, en atención a las atribuciones y competencias de la entidad que la impone, al marco jurídico promotor de la libre iniciativa privada y la simplificación administrativa; y, a si se han observado las formalidades y procedimientos establecidos por las normas aplicables al caso concreto para su imposición.
- (ii) La razonabilidad de la referida medida, lo que implicar evaluar si se justifica en un interés público cuya tutela haya sido encargada a la entidad que la impone y si es idónea para brindar para brindar solución al problema y/u objetivo considerado(s) para su aplicación, así como si es proporcional respecto del interés público fijado y si es la opción menos gravosa que existe para tutelar el interés público.

17. Si bien esta Comisión y su Secretaría Técnica cuentan con facultades para realizar investigaciones y requerir información a los administrados⁹, debe interpretarse que, en el marco de denuncias de parte, solicitar información debe fundamentarse en la necesidad de cumplir con sus funciones resolutorias.
18. De esta manera, en tanto se cuentan con todos los elementos para emitir un pronunciamiento sobre la legalidad y razonabilidad de la totalidad de las barreras burocráticas cuestionadas, no se estima pertinente requerir lo planteado por las denunciantes.

B.2. Sobre la incorporación de medio de materialización:

19. A través del escrito del 10 de noviembre de 2020 se ha solicitado que se incorpore a la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS, expedida al señor José Vicente Jave Sangay, como medio de materialización en los extremos de los artículos 8, 20 y 21, así como los Anexos, de la Ordenanza N° 614.
20. De la revisión de dicho pronunciamiento, tal como lo expresan los denunciantes, sí se advierte su fundamento en los artículos 8, 20 y 21, así como en los Anexos de la Ordenanza N° 614 (referidos en la Sexta Disposición Final de dicha norma):

Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS:

«[...].

- Con fecha 20.12.2019 se emite la ORDENANZA 614-MSS la cual señala en su **Artículo 8°** “...Las ubicaciones para el comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en los espacios públicos, serán otorgadas mediante **sorteo** con presencia de un Notario...”, como también en el **Artículo 21°** se establece las **Zonas autorizadas señaladas en los ANEXOS** componentes de la presente norma.
- Con fecha 07-02-2020 y acorde a los dispuesto a la Ordenanza N° 614-MSS **Artículo 8°** se realiza el **Sorteo** de las ubicaciones para el comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en los espacios públicos (...)”

Por lo que concluye que, “La ubicación propuesta por el administrado **no solo obstaculiza el libre tránsito de peatones e impide la visión de los conductores infringiendo el artículo 20° de la Ordenanza N° 614-MSS**, sino también no se encuentra en Zonas autorizadas señaladas en los ANEXOS de la Ordenanza N° 614-MSS como tampoco se encuentra en la relación de ganadores del sorteo de las ubicaciones para el comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas medicinales en los espacios públicos realizado el 07.02.2020”.».

(Énfasis añadido).

21. Al considerar que, con la citada resolución, se materializan algunas de las medidas ya admitidas a trámite en el presente procedimiento, corresponde su incorporación e indicar que las siguientes barreras burocráticas quedan redactadas de la siguiente manera:

⁹ Decreto Legislativo N° 807, Ley de Facultades, Normas y Organización del Indecopi.

Artículo 5°.- Quien a sabiendas proporcione a una Comisión, a una oficina o a una Sala del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual información falsa u oculte, destruya o altere cualquier libro, registro o documento que haya sido requerido por la Comisión, Oficina o Sala del Tribunal o sin justificación incumpla los requerimientos de información que se le haga o se niegue a comparecer o, mediante violencia o amenaza, impida o entorpezca el ejercicio de las funciones de la Comisión, Oficina o Sala del Tribunal, será sancionado por ésta con multa no menor de una UIT ni mayor de cincuenta (50) UIT, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda. La multa se duplicará sucesivamente en caso de reincidencia.

- (i) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, **en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución** y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
 - (ii) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS **y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.**
 - (iii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020 **y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.**
22. De igual modo, corresponde precisar que el Anexo 2 de la presente resolución comprenderá a la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
23. Lo determinado en el presente subtítulo ha sido efectuado en reiterados pronunciamientos emitidos por la Comisión y la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Indecopi en su momento.¹⁰
24. Las precisiones efectuadas en el presente subtítulo tienen fundamento legal en los Principios de Impulso de Oficio, Informalismo y Verdad Material de los numerales 1.3), 1.6) y 1.11) del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444¹¹.

¹⁰ A modo de ejemplo se cita lo señalado en la Resolución N° 182-97-TDC, el cual constituyó un Precedente de Observancia Obligatoria emitido el 20 de agosto de 1997:

«[...]».
Así, era el Concejo Municipal y no el Alcalde quien se encontraba facultado por la Ley Orgánica de Municipalidades para regular el transporte y la circulación, de modo tal que la exigencia cuestionada - que consistía en pintar los taxis de amarillo y negro - provenía de una norma cuya validez era cuestionable - el Decreto de Alcaldía N° 23-96-MPT- por provenir de un órgano que carecía de competencia para expedirlo. En tal sentido, tal como señaló la Comisión, esta medida constituía una barrera burocrática ilegal en razón de su forma, por lo que no resistía el análisis de legalidad. Sin embargo, actualmente, el Decreto de Alcaldía N°023-96-MPT ha sido derogado y sustituido por la Ordenanza Municipal N°07-97-MPT que mantiene la exigencia de pintar de color amarillo y negro los automóviles dedicados al servicio regular de taxis.

III.6. La racionalidad de la exigencia de pintar los taxis de color amarillo y negro. En consecuencia, dado que el requerimiento de pintar los taxis de amarillo y negro continúa siendo exigido por otros medios, corresponde a la Sala evaluar también si la exigencia cuestionada resiste el análisis de racionalidad. Para tal efecto, es necesario analizar los siguientes elementos:

[...]».
(Énfasis añadido).

¹¹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.**

Título Preliminar
IV. Principios del procedimiento administrativo

[...]».
1.3. Principio de impulso de oficio.- Las autoridades deben dirigir e impulsar de oficio el procedimiento y ordenar la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias.
[...].

25. Cabe indicar que dichas precisiones no afectan el derecho de defensa de la denunciada, por cuanto ha tenido la oportunidad de presentar sus descargos, incluso con la posibilidad de considerar lo extemporáneo al plazo concedido, sobre las barreras burocráticas antes indicadas, las que no han sido modificadas, sino únicamente ampliadas las materializaciones (emitidas por la propia entidad).

C. Cuestión controvertida:

26. Determinar si las siguientes medidas constituyen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad:
- (i) La exigencia de contar con aprobación vecinal para la ubicación del módulo y el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (ii) La prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (iii) La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (iv) La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (v) La prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (vi) La prohibición para la incorporación en el padrón municipal de emolienteros a quienes no se encuentren en una condición socioeconómica vulnerable, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con el literal l) del artículo 5.

1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.
[...].

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.
[...].

- (vii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020 y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
- (viii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (ix) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
- (x) La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xi) La exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xii) La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xiii) La prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xiv) El impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.

D. Evaluación de legalidad:

D.1. Competencias municipales en materia de comercio ambulatorio y sobre la Ley N° 30198:

27. El artículo 83 de la Ley N° 27972 reconoce como **función específica y exclusiva de las municipales provinciales establecer normas respecto del comercio ambulatorio**, mientras que, dentro de las funciones exclusivas de las municipalidades distritales, se encuentra la de regular y controlar el comercio ambulatorio, **de acuerdo con las normas establecidas por la municipalidad provincial**, conforme se aprecia a continuación:

Ley N° 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:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

[...].

1.2 Establecer las normas respecto del comercio ambulatorio.

[...].

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

[...].

3.2. Regular y controlar el comercio ambulatorio, de acuerdo a las normas establecidas por la municipalidad provincial.».

28. De esta manera, el marco legal ha determinado que (i) las **municipalidades provinciales** cuentan con **potestades normativas en materia de comercio ambulatorio** y, por su parte, (ii) las **municipalidades distritales** deben cumplir su labor de **fiscalización** con sujeción a lo dispuesto a nivel provincial y, en caso estas últimas regulen este aspecto en su jurisdicción, deberá hacerlo conforme a lo establecido en la normativa provincial.
29. Ahora bien, las denunciantes sostienen que, para el análisis de las medidas cuestionadas, se debe tener en consideración **únicamente** a la Ley N° 30198, Ley que reconoce la preparación y expendio o venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo, y su modificatoria por Ley N° 30961¹².
30. Según explican las denunciantes, la Ley N° 30198 reconoce de interés público la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, así como quinua, maca y kiwicha en la vía pública y a la microempresa que la presta como generadora de autoempleo productivo, con lo cual ya no es una actividad excepcional. Además, señala que, de acuerdo con el Tribunal Constitucional, el interés público/general implica el beneficio a la comunidad, que el servicio sea asequible, su garantía de modo necesario y permanente de cara a la salud pública y que se debe valorar que se contrarresta a la comida chatarra.

¹² Ley que precisa diversos artículos de la Ley 30198, Ley que reconoce la preparación y expendio o venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo.

31. A su vez, añaden que la Ordenanza N° 1787 de la MML es aplicable al *comercio ambulatorio general* y no a su actividad, desde la emisión de la Ley N° 30198, que le confiere una calidad jurídica diferente, así como prevé que se emita la correspondiente regulación especial por los gobiernos locales.
32. De acuerdo con la denuncia, debería ser aplicable la Ordenanza N° 2199; sin embargo, tiene un ámbito de aplicación circunscrito al Cercado de Lima. A pesar de lo sostenido, indican que no es necesaria la aplicación de una norma por la municipalidad provincial sino la ley nacional invocada en la denuncia o, por último, una normativa para toda la provincia.
33. Ahora bien, se ha evidenciado que la Ley N° 27972 reconoce potestad normativa a las municipalidades provinciales en materia de comercio ambulatorio; en el presente caso, a la MML respecto de la provincia de Lima y, además, que **las entidades ediles distritales ejercen sus funciones de acuerdo a las normas de las primeras.**
34. Es así que, la MML emitió la Ordenanza N° 1787, la cual se encuentra vigente a la fecha y regula el comercio ambulatorio en los espacios públicos en Lima Metropolitana, cuyo artículo 2 prevé lo siguiente:

Ordenanza N° 1787

«Artículo 2.- Finalidad.

La Ordenanza tiene por finalidad garantizar que el comercio ambulatorio que se autorice en la provincia de Lima se desarrolle en condiciones de respeto a la tranquilidad de los vecinos, observando normas de seguridad, de orden, limpieza y ornato; así como, promover mecanismos de desarrollo económico de la referida actividad y de formalización de los comerciantes en establecimientos, a través de programas concertados.».

35. El artículo 3 de la referida ordenanza establece que el cumplimiento de sus preceptos es **obligatorio en toda la jurisdicción de la provincia Lima**. Es, por lo tanto, aplicable al distrito de Santiago de Surco¹³.
36. Por lo demás, las siguientes disposiciones de la Ordenanza N° 1787 prevén que los giros, entendidos como actividades económicas de comercio ambulatorio, son determinados por la municipalidad:

Ordenanza N° 1787:

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones:

4.19. Giro.- Actividad económica determinada de comercio de bienes y/o servicios, debidamente autorizada por la autoridad municipal para ser ejercida por el comerciante ambulante autorizado.

Artículo 13.- Facultades de la Autoridad Municipal

¹³ Ordenanza N° 1787
Artículo 3.- Ámbito

Su ámbito de aplicación es conforme a lo previsto por el artículo 154 de la Ley Orgánica de Municipalidades N° 27972, su cumplimiento es obligatorio en toda la jurisdicción de la provincia Lima.

Son facultades de la Autoridad Municipal:

5. **Determinar los giros** para desarrollar el comercio ambulatorio en espacios públicos.

Artículo 38.- De los giros

El órgano competente evaluará los giros solicitados, teniendo en consideración los 5 grupos por autorizar:

38.1 Venta de productos de origen industrial, que comprende:

[...].

38.2 Venta de productos perecibles que comprende:

[...].

38.3 **Venta de productos preparados al día**, que comprende:

a) **Bebidas saludables: Emoliente, quinua, maca, soya.**

(Énfasis añadido).

37. De esta manera, se concluye que las disposiciones de la Ordenanza N° 1787, resultan aplicables a la actividad de venta de bebidas saludables en Lima Metropolitana, la cual está comprendida dentro del comercio ambulatorio autorizado objeto de la norma, motivo por el cual la Municipalidad debe ejercer sus competencias con sujeción a dicho marco provincial, pues ello involucra el respeto a la asignación de competencias entre entidades provinciales y distritales de la Ley N° 27972.
38. Si bien la Ley N° 30198, tal como argumentan las denunciantes, reconoce el interés público-social, turístico y cultural de la actividad de *expendio o venta ambulatoria en la vía pública de bebidas elaboradas con plantas medicinales en emoliente u otras infusiones y de quinua, maca y kiwicha*, entre otros aspectos de trascendencia pública, en ningún extremo dispone la derogación o inaplicación de la regulación provincial que se encuentre vigente, a saber, la Ordenanza N° 1787.
39. Inclusive, el propio artículo 4 de Ley N° 30198 y el artículo 2 de la Ley N° 30691 (norma que precisa la primera), disponen que los gobiernos locales, la MML y la Municipalidad, regulan la actividad en mención **de acuerdo a las atribuciones y funciones que le otorga la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades**, vale decir, según las competencias antes acreditadas de jerarquía y observancia normativa entre entidades provinciales (de reglamentación) y distritales (de fiscalización).
40. En otras palabras, la vigencia de la Ley N° 30198 de modo alguno implica que sea el único cuerpo normativo vigente aplicable a la situación de venta ambulatoria de bebidas saludables o elaboradas con plantas medicinales, o que *no sea necesaria la aplicación de una norma provincial*. De no ser así, se tornaría ineficaz las funciones que la Ley N° 27972 reconoce a la MML como reglamentador provincial y a su Ordenanza N° 1787.
41. Sobre la Ordenanza N° 2199, tal como lo subrayan las denunciantes, su ámbito de aplicación comprende los espacios públicos del Cercado de Lima, de modo que no es factible extrapolar su normativa al distrito de Santiago de Surco. Inclusive, tal ordenanza reconoce la vigencia de las obligaciones y prohibiciones sobre el expendio de emolientes y bebidas tradicionales contempladas en la Ordenanza N° 1787, así como la aplicación de sus reglas para la emisión de autorizaciones.¹⁴

¹⁴ Ordenanza N° 2199, que regula el expendio de emoliente y bebidas tradicionales en los espacios públicos del Cercado de Lima. Artículo 1.- Objeto

42. Adicionalmente, sobre la pertinencia de que la MML emita una ordenanza provincial, a criterio de las denunciantes, acorde a la situación actual producida por la Ley N° 30198, **no debe perderse de vista que la única entidad denunciada en el presente expediente es la Municipalidad (distrital) y su Ordenanza N° 614**, con lo cual cabe presumir la legalidad de la Ordenanza N° 1787 (**no cuestionada**), la cual, además, se encuentra vigente a la fecha para Lima Metropolitana.
43. Entre otros fundamentos de denuncia, se sostiene que existen otras actividades (“servicios públicos”) que se sirven de la vía pública como la colocación de postes en las veredas, las empresas de telecomunicaciones con el espectro radioeléctrico, las empresas de transporte que transitan por las pistas. De igual modo, se invoca la libre iniciativa privada, la libertad de empresa y libre competencia, así como que su actividad ya no constituye un acto de *tolerancia excepcional y temporal*, por lo que la Municipalidad debe promoverla y abstenerse de aprobar normas que la restrinjan.
44. Sobre esto último, se debe enfatizar que toda actividad económica en el país, entendida como un servicio público por ley o por el Tribunal Constitucional y las que se hallen bajo el ámbito del libre mercado, se encuentran sujetas al **cumplimiento del marco normativo que conforma el ordenamiento jurídico**, por ejemplo, las normas con rango de ley.¹⁵ Con lo cual, la prestación de un servicio por los agentes económicos, según la naturaleza de la actividad y más allá de que sea (o no) factible su desempeño en las vías públicas, no puede ser ajena al cumplimiento de las normas que sean aplicables de rango superior (provincial o nacional).
45. En tal sentido, para realizar el presente análisis, se considerará (de modo coherente) como **parámetro de legalidad al marco normativo superior al de la Ordenanza N° 614 al cual se encuentra subordinada la Municipalidad (distrital)**, a saber, la Ordenanza N° 1787 (de MML), que regula el comercio ambulatorio en Lima Metropolitana (lo que incluye la actividad de expendio o venta de bebidas saludables o elaboradas con plantas medicinales, entre otros), así como las Leyes N° 30198 y N° 27972.

Regular el expendio de emoliente y bebidas tradicionales, en los espacios públicos del Cercado de Lima.

Artículo 21.- Autorización

La emisión de la autorización para el expendio de emolientes y bebidas tradicionales en los espacios públicos del Cercado de Lima, se rige por lo establecido en la Ordenanza N° 1787 y modificatorias, o norma que la sustituya, así como por los instrumentos legales aplicables, según corresponda.

Artículo 22.- Obligaciones

Para la presente Ordenanza constituyen obligaciones las siguientes:

[...].

7. Cumplir las disposiciones y demás obligaciones contenidas en la Ordenanza N° 1787 y modificatorias y; los instrumentos legales aplicables, según corresponda.

Artículo 23.- Prohibiciones

Se consideran prohibiciones las establecidas en el artículo 51 de la Ordenanza N° 1787, Ordenanza que Regula el Comercio Ambulatorio en los Espacios Públicos en Lima Metropolitana o norma que la modifique o sustituya. El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el artículo precedente, da lugar a la imposición de las sanciones administrativamente establecidas en la Ordenanza N° 984-MML y modificatorias - Ordenanza que aprobó el Régimen de Aplicación de Sanciones Administrativas (RASA) o norma que la sustituya o modifique, así como el retiro del Registro de Expendedores de emoliente y bebidas tradicionales; y de ser el caso, la revocatoria de la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público.

¹⁵ Decreto Legislativo N° 757, que aprueba la Ley Marco para el crecimiento de la Inversión Privada.

Artículo 3.- Se entiende por libre iniciativa privada el derecho que tiene toda persona natural o jurídica a dedicarse a la actividad económica de su preferencia, que comprende la producción o comercialización de bienes o la prestación de servicios, **en concordancia con lo establecido por la Constitución, los tratados internacionales suscritos por el Perú y las Leyes.**

Artículo 4.- La libre competencia implica que los precios en la economía resultan de la oferta y la demanda, **de acuerdo con lo dispuesto en la Constitución y las Leyes.** [...].

46. Lo concluido guarda relación con lo previsto en el numeral 1.1) del artículo IV del TUO de la Ley N° 27444, el cual reconoce el Principio de Legalidad al que están sujetas las entidades públicas, según el cual estas deben actuar **con respeto a la Constitución, la ley** y al derecho, **dentro de las facultades que le estén atribuidas** y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas¹⁶. En ese sentido, toda actuación de una entidad de la Administración Pública debe estar sustentada en facultades expresamente establecidas en norma con rango de ley y enmarcadas dentro de los parámetros establecidos en el ordenamiento jurídico.
47. En concordancia, dicha ley general prevé, en su artículo 72, que la competencia de **las entidades públicas tiene su fuente en la Constitución y en la ley**, y es reglamentada por las normas administrativas **que de aquéllas se derivan**.¹⁷
48. En cuanto a la regulación cuya aplicación se ha demostrado en la presente resolución, el artículo 5 de la Ordenanza N° 1787 contempla como **competencia municipal (distrital), entre otras, reglamentar el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público dentro del marco establecido por tal norma provincial** y autorizar el desarrollo de la actividad comercial en los espacios públicos conforme su competencia.¹⁸
49. Así también, el artículo 6 faculta expresamente a los gobiernos locales de la Provincia de Lima a efecto de normar complementariamente y en estricta sujeción a dicho cuerpo normativo provincial, para lo cual deberán tener en cuenta las características propias del **comercio ambulatorio**¹⁹.
50. Así, además de regular y controlar el comercio ambulatorio en virtud del artículo 83 de la Ley N° 27972, **las municipalidades distritales cuentan con potestad normativa o reglamentaria con sujeción a la Ordenanza N° 1787, norma que no ha sido objeto de cuestionamiento en el presente caso.**
51. Cabe señalar que la norma provincial establece definiciones que deberán ser consideradas para el correspondiente análisis de las barreras burocráticas cuestionadas.

¹⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: [...].

1.1. **Principio de legalidad.**- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

¹⁷ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.**

Artículo 72.- Fuente de competencia administrativa

72.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan.

72.2 Toda entidad es competente para realizar las tareas materiales internas necesarias para el eficiente cumplimiento de su misión y objetivos, así como para la distribución de las atribuciones que se encuentren comprendidas dentro de su competencia.

¹⁸ **Ordenanza N° 1787**

Artículo 5.- Competencias municipales

Son competencias municipales, las siguientes:

1. Reglamentar el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público dentro del marco establecido por la presente Ordenanza.

2. Autorizar el desarrollo de la actividad comercial en los espacios públicos conforme su competencia.

[...].

¹⁹ **Ordenanza N° 1787**

Artículo 6.- Normas complementarias

Los gobiernos locales de la provincia de Lima, deberán normar complementariamente y en estricta sujeción a esta ordenanza, para lo cual tendrán en cuenta las características propias del comercio ambulatorio en su jurisdicción.

52. Sobre la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público, esta consiste en una resolución otorgada al «*comerciante regulado*» que permite el uso temporal y excepcional de los espacios públicos para desarrollar una actividad comercial.²⁰
53. El «*comerciante ambulante regulado*» es la persona natural que se encuentra inscrita en el Padrón Municipal con registro vigente. En caso este cuente con una autorización municipal vigente para dedicarse de manera individual, directa, excepcional y temporal al ejercicio de un giro autorizado en una ubicación determinada y regulada del espacio público, se denomina «*comerciante ambulante autorizado*». A mayor abundamiento, un «*comerciante ambulante no regulado*» no se encuentra registrado en el padrón municipal y desarrolla su actividad de modo itinerante o que cuenta con un módulo pero no se encuentra autorizado.²¹
- D.2. Sobre la prohibición de contar con ayudante o asistente temporal:
54. Las denunciantes han cuestionado la prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.
55. Sobre el particular, la Ordenanza N° 1787 define a un *ayudante* y a un *asistente temporal*:

Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.4. Ayudante.- Persona que **facilita y/o ayuda** al comerciante ambulante regulado dada a su **condición de discapacidad o de adulto mayor** en el desarrollo de la actividad comercial autorizada. La permanencia del ayudante en el módulo debe coincidir obligatoriamente con la del titular.

4.5. Asistente temporal.- Persona que **de manera temporal y/o excepcional asume la conducción del módulo en los casos previstos en el artículo 24 de la presente ordenanza.**

Artículo 24.- Autorización para contar con un asistente temporal

²⁰ Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.3. Autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público.- Consiste en la resolución procedente suscrita y emitida por la autoridad municipal competente otorgada al comerciante regulado que permite el uso temporal y excepcional de los espacios públicos para desarrollar una actividad comercial.

²¹ Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.10. Comerciante Ambulante Regulado.- Persona natural que se encuentra inscrita en el Padrón Municipal con registro vigente. Esta condición le permitirá tramitar la renovación de la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público, previo cumplimiento de los requisitos establecidos en la presente ordenanza. [...].

4.12. Comerciante ambulante autorizado.- Es el comerciante ambulante regulado que cuenta con una autorización municipal vigente, para dedicarse de manera individual, directa, excepcional y temporal al ejercicio de un giro autorizado en una ubicación determinada y regulada del espacio público.

4.13. Comerciante ambulante no regulado.- Persona natural que no se encuentra registrado en el padrón municipal, desarrollando la actividad comercial de forma itinerante, generalmente caminando por los espacios públicos o que cuenta con un módulo pero no se encuentra autorizado.

En los casos de **gestación y/o enfermedad debidamente comprobados, los comerciantes ambulantes regulados podrán contar con un asistente temporal**, para cuyo efecto, deberán presentar su solicitud adjuntando el documento que acredite dicha condición.

Excepcionalmente, los miembros de la Junta Directiva de las organizaciones del comercio ambulatorio debidamente acreditados, cuando requieran ausentarse del espacio público autorizado con el propósito de atender las funciones propias de su cargo y siempre que acredite el motivo y el plazo de ausencia, podrá contar con un asistente temporal, para cuyo efecto, previamente presentará su solicitud debidamente sustentada. El plazo autorizado no podrá exceder de treinta (30) días al año y no más de quince (15) días consecutivos.

La autorización del asistente temporal, se otorgará previa evaluación técnica-legal y/o social favorable, según corresponda. La condición de asistente temporal no otorga la calidad de comerciante ambulante regulado.

(Énfasis añadido).

56. Así, se advierte que la regulación distrital ha previsto los supuestos similares sobre la excepcionalidad de contar con ayudante o asistente temporal, según sea el caso, y, por ende, su prohibición en el resto de situaciones en los términos de la Ordenanza N° 1787, con lo cual no se excede el marco normativo aplicable y se debe declarar que no constituye una barrera burocrática ilegal.

D.3. Sobre la prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional y capital máximo:

57. En este subtítulo se analizarán las siguientes medidas:

- (i) La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ii) La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.

58. Al respecto, la Ordenanza N° 1787 define al comercio ambulatorio en general bajo los siguientes términos:

Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.9. Comercio ambulatorio.- Es aquella actividad económica temporal, que se desarrolla en las áreas públicas reguladas, siendo desarrollada por **comerciantes ambulantes, los cuales tienen un capital que no excede a 2 Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales**, y carecen de vínculo laboral con sus proveedores, **además de ser única fuente de ingreso**.

(Énfasis añadido).

59. Inclusive, para los escenarios de fallecimiento del titular de una autorización, un pariente del núcleo familiar se encuentra habilitado para solicitar la evaluación de la

autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público.²²

60. De ese modo, se colige que las medidas indicadas se encuentran acordes a la Ordenanza N° 1787, lo que se ha acreditado aplicable para los casos de ventas de bebidas saludables o a base de plantas medicinales, por lo que declara que no constituyen barreras burocráticas ilegales.

D.4. Sobre la prohibición de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial:

61. Es materia de cuestionamiento la prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
62. En lo que respecta a la Ordenanza N° 1787, el artículo 46 prevé que constituye una causal de revocatoria de la autorización municipal otorgada, tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de su jurisdicción:

Ordenanza N° 1787

Artículo 46.- Causales de revocatoria

Son causales de revocatoria de la autorización municipal otorgada, las siguientes:

[...].

6. *Tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de su jurisdicción.*

63. Asimismo, el artículo 51 de la norma provincial determina la siguiente prohibición en el ejercicio del comercio ambulatorio:

Ordenanza N° 1787

Artículo 51.- Prohibiciones que deben considerarse al ejercer el comercio ambulatorio

Se encuentra prohibido y dará lugar a la imposición de la sanción correspondiente, cuando se incurra en los siguientes supuestos:

[...].

2. *Ser propietario y/o inquilino de algún local comercial.*

64. Por consiguiente, se aprecia que la regulación distrital se condice con la normativa provincial sin excederla, por lo que la medida analizada no constituye una barrera burocrática ilegal.

D.5. Sobre la prohibición de desarrollar la actividad en determinadas áreas:

65. En el presente caso se analizarán las siguientes medidas:

²² **Ordenanza N° 1787.**

Artículo 33.- Solicitud excepcional para tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público por fallecimiento del titular.

En el siguiente orden de prelación, el cónyuge, conviviente o pariente hasta el segundo grado de consanguinidad que forme parte del núcleo familiar del titular fallecido, por única vez, podrá solicitar la evaluación de la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público, dentro de los sesenta (60) días posteriores al deceso del titular, debiendo presentar el Acta de Defunción, y siempre que acredite:

[...].

b) Que la actividad comercial solicitada sea su única fuente de ingreso y/o medio de subsistencia, previa evaluación socio-económica a cargo del órgano competente.

- (i) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (ii) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
66. Tal como se ha mencionado en los párrafos precedentes, la Ordenanza N° 1787 establece que el comerciante ambulante autorizado desarrolla su actividad en una *ubicación determinada y regulada del espacio público*. Esta norma, además, considera como «*espacios públicos*» a la superficie de uso público conformado por vías públicas y zonas de recreación pública (parques, plazas y plazuelas) destinado a la circulación, recreación donde se han definido zonas reguladas y zonas rígidas o prohibidas para el desarrollo del comercio ambulatorio temporal debidamente autorizado.
67. Asimismo, dentro del área del espacio público, la ordenanza en comentario considera a una i) «*zona regulada*» como aquella en la que **se autoriza desarrollar el comercio ambulatorio**, conforme con los términos previstos y **sujeto a los parámetros de seguridad, accesibilidad, espacio físico, libre de circulación peatonal y vehicular, ornato y en armonía con el paisaje urbano, los residentes y propietarios de los inmuebles**. Por el contrario, una ii) «*zona rígida*» constituye el área en la que no se autoriza el comercio ambulatorio por razones de ubicarse un monumento histórico, ornato, seguridad o en virtud de normas complementarias.²³
68. En la presente resolución se ha reconocido la competencia distrital para regular, acorde a la normativa provincial, las actividades de comercio ambulatorio en espacios públicos («*zonas reguladas*») la cual involucra, de la lectura del artículo 13, las siguientes facultades por parte de la autoridad municipal:

Ordenanza N° 1787

«Artículo 13.- Facultades de la Autoridad Municipal

Son facultades de la Autoridad Municipal:

[...].

2. **Determinar técnicamente los espacios públicos permitidos para el comercio ambulatorio pudiendo modificar y/o reorganizar el comercio ambulatorio, realizando cambios de ubicación,**

²³ Ordenanza N° 1787.

Artículo 4.- Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones:

4.40. Zona regulada.- Área del espacio público donde se autoriza desarrollar el comercio ambulatorio, conforme con los términos de la presente Ordenanza y sujeto a los parámetros de seguridad, accesibilidad, espacio físico, libre de circulación peatonal y vehicular, ornato y en armonía con el paisaje urbano, los residentes y propietarios de los inmuebles.

4.41. Zonas rígidas o prohibidas.- Áreas del espacio público del distrito, que por razones de ubicarse un monumento histórico, ornato, seguridad o de acuerdo a lo dispuesto en normas complementarias, no se autoriza el desarrollo del comercio ambulatorio.

horario, giro y otras, **por razones de ornato, control urbano, salud, seguridad, obras de origen municipal, queja vecinal, y normas que así lo dispongan.**

[...].

8. Asignar y modificar las ubicaciones por razones de seguridad, ejecución de obras, en resguardo del Centro Histórico o monumentos históricos, salud, queja vecinal sustentada, interés de los vecinos; actuando siempre con un criterio de razonabilidad, en el cual se proceda salvaguardando el interés social superior al interés particular, haciéndolo de conocimiento a la Comisión de Concertación Tripartita.

[...].».

(Énfasis añadido).

69. En síntesis, las municipalidades cuentan con atribuciones para **determinar**, en los espacios públicos, **las zonas reguladas** en las que se autorizará la actividad de comercio ambulatorio y, en tal contexto, **asignan y modifican ubicaciones, giro u horario por motivos de ornato, salud, seguridad, queja vecinal, entre otros.**
70. Según los artículos 21, 26, 27 y 28 de la Ordenanza N° 1787, la autorización para la realizar la actividad en mención i) requiere una **evaluación urbana que incluye analizar el aforo, ornato, zonas rígidas (dentro del espacio público), zonas de alto riesgo**, ii) constituye una ubicación temporal autorizada, iii) tiene una vigencia de un (1) año renovable y iv) **se limita al giro autorizado y a una ubicación predeterminada.**²⁴
71. Por lo demás, en el artículo 51 de la norma metropolitana se establecen las prohibiciones que deben considerarse para ejercer el comercio ambulatorio, entre las que se tienen principalmente las siguientes:

Ordenanza N° 1787

«Artículo 51.- Prohibiciones que deben considerarse al ejercer el comercio ambulatorio

Se encuentra prohibido y dará lugar a la imposición de la sanción correspondiente, cuando se incurra en los siguientes supuestos:

6. Obstruir el paso de peatones o vehículos u obstaculizar la visión de los conductores, u ocupar espacios de estacionamiento impidiendo el libre acceso a la propiedad privada o pública, a los hidrantes o rampas, a los cruceros peatonales u otros similares.

²⁴ Ordenanza N° 1787

Artículo 21.- Evaluación de la solicitud para tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público.

Para otorgar la autorización municipal temporal para desarrollar actividades comerciales en espacios públicos, la Municipalidad realizará una evaluación técnica y legal, que comprenderá la evaluación urbana (aforo, ornato, zonas rígidas, zonas de alto riesgo) y de ser el caso, una evaluación socio económica, brindando una atención preferencial a los grupos vulnerables.

En el caso que la ubicación para el ejercicio de la actividad comercial solicitada se encuentre dentro del Centro Histórico y/o zonas monumentales, deberá ser evaluada de conformidad a la normativa de la materia.

Artículo 26.-De la naturaleza de la autorización

[...].

La autorización no es de aprobación automática, sino de evaluación previa sujeta a silencio administrativo negativo. Esta autorización no da derecho de propiedad, posesión o permanencia sobre el espacio físico en el que se encuentra el módulo o se ejerce la actividad, constituyendo únicamente una ubicación temporal autorizada, sin derechos sucesorios.

Artículo 27.- Periodo de vigencia de la autorización municipal

La vigencia de la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público será de un (01) año, la misma que vencerá indefectiblemente el 31 de diciembre del periodo autorizado, pudiéndose renovar previa evaluación técnica/legal, a excepción de las ferias y los usos temporales especiales.

Artículo 28- Características de la Autorización Municipal

La Autorización Municipal Temporal para el desarrollo de la actividad comercial tendrá las siguientes características:

[...].

a) Limitada al giro autorizado y a una ubicación predeterminada.

[...].

14. Ejercer el comercio en zonas rígidas y/o no autorizadas, vías y puentes metropolitanos, plazas principales y parques de esparcimiento, estacionamientos destinados a favor de personas específicas y las puertas de acceso o de salida de emergencia en los inmuebles, sean estos de propiedad privada o pública. Así como adelante o frente a los grifos de agua, de estaciones eléctricas, de accesos y cruces peatonales, o en áreas destinadas al tránsito vehicular.».
(Énfasis añadido).

72. En conclusión, la regulación que emiten las municipalidades distritales en Lima Metropolitana sobre autorizaciones en materia de comercio ambulatorio abarca la competencia para **determinar ubicaciones** (en una zona regulada) y para lo cual se **consideran aspectos de ornato, salud, seguridad** y queja vecinal, así como se establecen **prohibiciones en estos ámbitos en caso se obstaculice el paso de peatones y vehículos, el acceso a propiedad pública o privada, a sus puertas de emergencia, a hidrantes**, entre otros.
73. Para una mejor comprensión de los espacios en los cuales sí se puede regular la prestación del comercio ambulatorio, se tienen las siguientes disposiciones de la Ordenanza N° 1787 que otorgan competencia a las municipalidades distritales para determinar «zonas reguladas» en las que se autorizará la actividad de comercio ambulatorio, así como para, en los casos concretos, **asignar y modificar ubicaciones (predeterminadas a un comerciante)**, el giro u horario **por motivos de ornato, salud, seguridad, queja vecinal**, entre otros:

Ordenanza N° 1787 de la Municipalidad Metropolitana de Lima
<p>Artículo 4.- Definiciones de Términos Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones:</p> <p>4.40. Zona regulada.- Área del espacio público donde se autoriza desarrollar el comercio ambulatorio, conforme con los términos de la presente Ordenanza y <u>sujeto a los parámetros de seguridad, accesibilidad, espacio físico, libre de circulación peatonal y vehicular, ornato y en armonía con el paisaje urbano, los residentes y propietarios de los inmuebles.</u></p>
<p>Artículo 5.- Competencias municipales Son competencias municipales, las siguientes:</p> <p>1. <u>Reglamentar el desarrollo de la actividad comercial</u> en el espacio público dentro del marco establecido por la presente Ordenanza.</p>
<p>Artículo 13.- Facultades de la Autoridad Municipal Son facultades de la Autoridad Municipal:</p> <p>2. <u>Determinar técnicamente los espacios públicos permitidos para el comercio ambulatorio</u> pudiendo modificar y/o reorganizar el comercio ambulatorio, <u>realizando cambios de ubicación</u>, horario, giro y otras, <u>por razones de ornato, control urbano, salud, seguridad, obras de origen municipal, queja vecinal, y normas que así lo dispongan.</u></p> <p>8. <u>Asignar y modificar las ubicaciones por razones de seguridad, ejecución de obras, en resguardo del</u> Centro Histórico o monumentos históricos, <u>salud, queja vecinal sustentada, interés de los vecinos</u>; actuando siempre con un criterio de razonabilidad, en el cual se proceda salvaguardando el interés social superior al interés particular, haciéndolo de conocimiento a la Comisión de Concertación Tripartita.</p>

Artículo 21.- Evaluación de la solicitud para tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público.

Para **otorgar la autorización municipal temporal** para desarrollar actividades comerciales en espacios públicos, **la Municipalidad realizará una evaluación técnica y legal, que comprenderá la evaluación urbana (aforo, ornato, zonas rígidas, zonas de alto riesgo)** y de ser el caso, una evaluación socio económica, brindando una atención preferencial a los grupos vulnerables.

74. De esta manera, al prohibir el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, la entidad ejerce sus funciones de acuerdo a lo habilitado, principalmente, por el artículo 13 de la Ordenanza N° 1787, que la faculta a regular *zonas reguladas y espacios públicos para tal efecto*.
75. En el mismo contexto, a través del impedimento de la Municipalidad para desarrollar dicha actividad **en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de** colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, **así como a menos de 100 metros de** un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público; la entidad atiende las prohibiciones para prestar el servicio por obstruir el paso de peatones o vehículos del artículo 51 de la Ordenanza N° 1787 y, especialmente, observa las facultades para determinar zonas reguladas en ejercicio de su competencia.
76. Este criterio ha sido determinado con anterioridad por esta Comisión en un procedimiento anterior contra la Municipalidad, respecto de la norma anterior a la Ordenanza N° 614:
- «Por consiguiente, el **impedimento impuesto por la Municipalidad (distrital)** para prestar el servicio de comercio ambulatorio, venta de emoliente, **a una distancia de determinados establecimientos identificados en el interior de zonas reguladas, es aplicado y normado por la denunciada en observancia al marco normativo metropolitano de la Ordenanza N° 1787, en tanto la norma de superior jerarquía le permite reglamentar, asignar y modificar ubicaciones para el ejercicio de la actividad económica sobre la base de aspectos como el ornato, la salud, la seguridad y/o queja vecinal.**».*
(Énfasis añadido).
77. Por consiguiente, las medidas del presente subtítulo no constituyen barreras burocráticas ilegales.
- D.6. Sobre la prohibición de tener más de una autorización y de desarrollar la actividad personalmente:
78. Las denunciantes cuestionan las siguientes medidas:
- (i) La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.

- (ii) La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.

79. Sobre el particular, la Ordenanza N° 1787 dispone lo siguiente:

Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.12. Comerciante ambulante autorizado.- Es el comerciante ambulante regulado que cuenta con una autorización municipal vigente, para dedicarse de manera individual, directa, excepcional y temporal al ejercicio de un giro autorizado en una ubicación determinada y regulada del espacio público.

Artículo 28- Características de la Autorización Municipal

La Autorización Municipal Temporal para el desarrollo de la actividad comercial tendrá las siguientes características:

a) Personal e intransferible.

[...].

Artículo 46.- Causales de revocatoria

Son causales de revocatoria de la autorización municipal otorgada, las siguientes: [...].

5. El uso o la conducción de más de un módulo en los espacios públicos para el ejercicio de la actividad comercial o de servicio, dentro y/o fuera de su jurisdicción.

Artículo 49.- Obligaciones del comerciante ambulante autorizado

2. Conducir personalmente el módulo, quedando prohibida la presencia de terceras personas no autorizada; desarrollar únicamente el giro autorizado por la autoridad municipal dentro del horario determinado, en el espacio determinado.

Artículo 51.- Prohibiciones que deben considerarse al ejercer el comercio ambulatorio

Se encuentra prohibido y dará lugar a la imposición de la sanción correspondiente, cuando se incurra en los siguientes supuestos:

1. No conducir el titular personalmente el módulo, así como permitir el trabajo de menores de edad o pernoctar en el mismo.

(Énfasis añadido).

80. Así, dado que, de conformidad con la Ordenanza N° 1787, la autorización para realizar el comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales es **personal e intransferible** (tan es así que en los párrafos precedentes se mencionó sobre la excepcionalidad de contar con ayudantes o asistentes) y esta habilita a prestar el servicio **de modo directo e individual**, sumado a que está prohibido conducir más de un módulo, no resulta factible la posibilidad de contar con más de una autorización.
81. Dada la naturaleza de la autorización en comentario, las medidas denunciadas en el presente punto no contravienen dicho marco provincial y, por tanto, no constituyen barreras burocráticas ilegales.

D.7. Sobre la exigencia de encontrarse en el padrón municipal:

82. Se ha denunciado la exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.
83. De acuerdo a los argumentos de la denuncia, se vendría imponiendo un doble trámite contrario a la Ley N° 30198 y al TUO de la Ley N° 27444.
84. Sobre este punto, la Ordenanza N° 1787 reconoce expresamente estas dos fases y la existencia del padrón municipal para el desarrollo de estas actividades de comercio ambulatorio. Precisamente, al momento de definir, líneas arriba, al *comerciante ambulante regulado* se identificó como aquel inscrito en dicho padrón y, una vez cuente con la autorización, se advirtió que califica como *comerciante ambulante autorizado*.
85. La definición del **padrón municipal** en el punto 4.25 del artículo 4 de la Ordenanza N° 1787 lo considera como el **registro** que contiene **la relación de comerciantes ambulantes regulados, reconocidos como tal por la autoridad municipal competente a través de un acto administrativo y/o dispositivo legal que sustente técnica y legalmente su incorporación al mismo**, así como su identificación, la ubicación y giros temporales, entre otros, que la autoridad municipal estime conveniente a efectos de llevar un mejor control.²⁵
86. Por su parte, el artículo 15 de la Ordenanza N° 1787 confirma la condición de *comerciante ambulante regulado* al inscrito en el padrón y sostiene que **ello le faculta a tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público**, previa evaluación del órgano competente.²⁶
87. Por consiguiente, al mencionar la ordenanza provincial que el reconocimiento en el padrón se efectúa (en un supuesto) por un acto administrativo, se colige que ello se encuadra en un procedimiento administrativo.
88. Sin perjuicio de ello, sí se confirma que la medida distrital en análisis es concordante con la Ordenanza N° 1787. En efecto, es exigible encontrarse inscrito en el padrón municipal para tener la condición de *comerciante ambulante regulado* y, solo en tal supuesto, requerir la autorización municipal temporal correspondiente. Por tanto, la medida analizada no constituye una barrera burocrática ilegal.

²⁵ Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.25. Padrón Municipal.- Es el Registro que contiene la relación de comerciantes ambulantes regulados, reconocidos como tal por la autoridad municipal competente a través de un acto administrativo y/o dispositivo legal que sustente técnica y legalmente su incorporación al mismo, así como su identificación, la ubicación y giros temporales, entre otros, que la autoridad municipal estime conveniente a efectos de llevar un mejor control.

²⁶ Ordenanza N° 1787

Artículo 15.- Condición de comerciante ambulante regulado

El registro vigente de la persona natural en el Padrón Municipal le otorga la condición de comerciante ambulante regulado, facultándolo a tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público, previa evaluación del órgano competente.

D.8. Sobre la restricción horaria para desarrollar la actividad:

89. Las denunciantes han cuestionado la prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.
90. Al respecto, la Ordenanza N° 1787 menciona las atribuciones de la Municipalidad para realizar cambios de horarios, así como el cumplimiento de lo que la autoridad le establezca al administrado. Asimismo, el artículo 35 de la norma provincial especialmente dispone expresamente que es potestad de la denunciada determinar el horario establecido, según la naturaleza de la actividad

Ordenanza N° 1787

Artículo 13.- Facultades de la Autoridad Municipal

Son facultades de la Autoridad Municipal:

2. **Determinar** técnicamente los espacios públicos permitidos para el comercio ambulatorio pudiendo modificar y/o reorganizar el comercio ambulatorio, **realizando cambios** de ubicación, **horario**, giro y otras, por razones de ornato, control urbano, salud, seguridad, obras de origen municipal, queja vecinal, y normas que así lo dispongan.

Artículo 29.- Contenido de la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público:

La resolución de la Autorización Municipal Temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público deberá contener de manera obligatoria:

7. **Horario** en el que se desarrollará la actividad comercial de acuerdo al giro autorizado.

Artículo 35.- Definición de horarios para el comercio ambulatorio

El horario para el ejercicio de la actividad comercial será establecido por el órgano competente, considerando la naturaleza de la actividad económica autorizada.

Artículo 49.- Obligaciones del comerciante ambulante autorizado

2. Conducir personalmente el módulo, quedando prohibida la presencia de terceras personas no autorizada; desarrollar únicamente el giro autorizado por la autoridad municipal dentro del horario determinado, en el espacio determinado.

Artículo 50.- Obligaciones de los dirigentes de organizaciones de comerciantes ambulantes

Son obligaciones de los dirigentes de las organizaciones de los comerciantes ambulantes regulados:

[...].

e) El cumplimiento del horario de funcionamiento establecido.

(Énfasis añadido).

91. En vista de ello, se evidencian las atribuciones de la autoridad distrital para fijar los horarios de la actividad en ejercicio de su competencia, con lo cual la medida no constituye una barrera burocrática ilegal.

D.9. Sobre la prohibición de desarrollar la actividad en una vía colectora:

92. Se ha cuestionado el impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.

93. De acuerdo con las denunciantes, la entidad se estaría absteniendo de ejercer sus competencias, en contravención del TUO de la Ley N° 27444, respecto a este tipo de vías y bajo la definición considerada, a fin de no otorgar autorizaciones y, en consecuencia, impedir el desarrollo de su actividad económica.
94. A modo de ejemplo, en uno de los actos administrativos que materializa la medida se aprecia lo siguiente:

Resolución Subgerencial N° 2818-2020-SGCAITSE-GDE-MSS:

*El módulo se encuentra ubicado en el martillo de la vereda que forma parte de la sección vial de la AV. MARISCAL RAMON CASTILLA CDRA. 17, **clasificada como vía COLECTORA** según la Ordenanza N° 341-2001-MML que aprueba el Sistema Vial Metropolitano de Lima, por lo tanto, **no es competencia de la Municipalidades Distritales la administración de las vías metropolitanas según lo establecido en la Ordenanza N° 1787-MML**, modificada por la Ordenanza N° 1933-MML, Artículo 4, numeral 4.39 vías Metropolitanas.- Conformada por vías expresas, vías arteriales y vías colectoras, se basan en la función que cumple cada una de ellas dentro de la estructura urbana de la Ciudad de Lima, las cuales forman parte del sistema vial metropolitano y que se encuentran bajo la administración de la Municipalidad Metropolitana de Lima. Como también se encuentra prohibido autorizar en las secciones de las vías metropolitanas, Artículo 20° Ordenanza N° 614*

95. Sobre este extremo, la Ordenanza N° 1787 versa sobre estas vías como a continuación se muestra:

Ordenanza N° 1787:

4.39. Vías Metropolitanas.- Conformada por vías expresas, vías arteriales y **vías colectoras**, se basan en la función que cumple cada una de ellas dentro de la estructura urbana de la Ciudad de Lima, **las cuales forman parte del sistema vial metropolitano y que se encuentran bajo la administración de la Municipalidad Metropolitana de Lima.**

COMPETENCIAS ESPECÍFICAS DE LOS ÓRGANOS DE LÍNEA DE LA MUNICIPALIDAD METROPOLITANA DE LIMA

Artículo 11.- Fiscalización y Control

La Gerencia de Fiscalización y Control con el apoyo de la Gerencia de Seguridad Ciudadana, **desarrollará acciones de control y fiscalización en el Cercado de Lima y en las vías arteriales, colectoras y expresas de la provincia de Lima que forman parte del sistema vial metropolitano, a efecto de proceder a la intervención y retiro del comercio ambulatorio no autorizado** imponiendo las sanciones correspondientes de acuerdo a la gravedad de la infracción.

TITULO IV

ÁREAS RÍGIDAS EN ESPACIOS PÚBLICOS

Artículo 43.-Zonas rígidas para el comercio ambulatorio

La Municipalidad Metropolitana de Lima tiene competencia para determinar las zonas rígidas en el Centro Histórico de Lima, de acuerdo con las normas definidas en la Ordenanza N° 062-MML y otras normas aplicables; así también, en el Cercado de Lima, **puentes y vías metropolitanas.**

Considérese también zonas rígidas las estaciones del COSAC I, los cuales permiten servicio de transporte público de pasajeros diferenciado del tradicional.

96. Por ende, se evidencia que la Municipalidad (distrital) no cuenta con competencias para regular la actividad de venta ambulatoria en vías colectoras y la correspondiente

fiscalización, sino la MML, con lo cual su actuación se encuentra acorde a la norma provincial, sin que se configure una abstención de funciones. De ahí que, la medida no constituye una barrera burocrática ilegal.

D.10. Sobre la exigencia de contar con aprobación vecinal:

97. Constituye objeto de cuestionamiento la exigencia de contar con aprobación vecinal para la ubicación del módulo y el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
98. Según la finalidad de la Ordenanza N° 1787, se garantiza la actividad de comercio ambulatorio en condiciones de respeto a la tranquilidad de los vecinos, inclusive, el aforo (entendido como el número de comerciantes en una zona) toma en cuenta una afectación a vecinos.²⁷
99. Es necesario añadir que el artículo 13 de la norma provincial en mención determina que son posibles los cambios de ubicación, horario, giro y otras, por razones de queja vecinal, entre otras. De igual modo, dicho artículo considera que es competencia de la entidad distrital asignar y modificar ubicaciones por razones de queja vecinal e interés de los vecinos.²⁸
100. Adicionalmente, el artículo 31 de la Ordenanza N° 1787 consigna lo siguiente:

Ordenanza N° 1787

Artículo 31.-Modificación de la ubicación autorizada

La facultad de asignación o modificación de la ubicación que tiene la autoridad municipal, será resuelta mediante un acto administrativo, en el cual se anexará el informe técnico legal.

Cuando los comerciantes ambulantes regulados autorizados, resulten afectados por la ejecución de obras, cambio de zona regulada a zona rígida, solicitud expresa del 50% de los vecinos de la vía y cuadra, entre otros, serán reubicados.

(Énfasis añadido).

²⁷ **Ordenanza N° 1787**

Artículo 2.- Finalidad

La Ordenanza tiene por finalidad garantizar que el comercio ambulatorio que se autorice en la provincia de Lima se desarrolle en condiciones de respeto a la tranquilidad de los vecinos, observando normas de seguridad, de orden, limpieza y ornato; así como, promover mecanismos de desarrollo económico de la referida actividad y de formalización de los comerciantes en establecimientos, a través de programas concertados.

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.1. Aforo.- Número máximo de comerciantes a autorizar en un sector o cuadra, determinado conforme a una evaluación técnica, que considera criterios urbanos y de seguridad que puedan afectar al comerciante, transeúnte o vecino, o limitación a la circulación vehicular o peatonal.

²⁸ **Ordenanza N° 1787**

Artículo 13.- Facultades de la Autoridad Municipal

Son facultades de la Autoridad Municipal:

2. Determinar técnicamente los espacios públicos permitidos para el comercio ambulatorio pudiendo modificar y/o reorganizar el comercio ambulatorio, realizando cambios de ubicación, horario, giro y otras, por razones de ornato, control urbano, salud, seguridad, obras de origen municipal, queja vecinal, y normas que así lo dispongan.
[...].

8. Asignar y modificar las ubicaciones por razones de seguridad, ejecución de obras, en resguardo del Centro Histórico o monumentos históricos, salud, queja vecinal sustentada, interés de los vecinos; actuando siempre con un criterio de razonabilidad, en el cual se proceda salvaguardando el interés social superior al interés particular, haciéndolo de conocimiento a la Comisión de Concertación Tripartita.

101. Sobre esto último, se aprecia que se requeriría participación de los vecinos de la cuadra o vía, tratándose de la situación de comerciantes (ya) autorizados y regulados, en materia de *reubicación*.
102. Sin embargo, en ninguna de las disposiciones provinciales se aprecia la habilitación a la Municipalidad, de modo amplio, para ubicar un módulo y desarrollar la actividad de comercio ambulatorio, de contar con una aprobación vecinal.
103. Así, la exigencia objeto de evaluación excede lo previsto en la normativa provincial, la cual no ha estipulado contar con este tipo de autorizaciones para el desarrollo de la actividad. Por lo tanto, contraviene el Principio de Legalidad contenido en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444 y constituye una barrera burocrática ilegal.

D.11. Sobre la condición socioeconómica vulnerable y el padrón municipal:

104. Las denunciantes cuestionan la prohibición para la incorporación en el padrón municipal de emolienteros a quienes no se encuentren en una condición socioeconómica vulnerable, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con el literal l) del artículo 5.
105. Precedentemente, se ha desarrollado la naturaleza del padrón municipal como un registro con la relación de comerciantes ambulantes regulados. Sin embargo, de la Ordenanza N° 1787 no se evidencia que se haya establecido para su incorporación la evaluación socioeconómica del interesado.
106. En efecto, las disposiciones de la normativa provincial señalan que esta evaluación es aplicable para los casos de autorización de comercio ambulatorio, lo cual ha quedado evidenciado en la presente resolución que ocurre en una etapa posterior:

Ordenanza N° 1787

Artículo 4.-Definiciones de Términos

Para la correcta aplicación de la presente ordenanza, se tendrán en consideración las siguientes definiciones: [...].

4.16. Evaluación Socioeconómica.- *Es el proceso mediante el cual se evalúa el nivel económico del comerciante ambulante regulado con registro vigente, así como sus condiciones de vida, ingresos, carga familiar, estado civil, relaciones laborales, estado de salud, entre otros.*

En el caso de la Municipalidad Metropolitana de Lima el órgano competente es la Gerencia de Desarrollo Social o quien haga sus veces en las Municipalidades Distritales.

El informe respectivo será solicitado por la Gerencia de Desarrollo Económico, en los casos que estime necesario a efectos de acreditar el estado de necesidad del solicitante.

Artículo 21.- Evaluación de la solicitud para tramitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial en el espacio público:

Para otorgar la autorización municipal temporal para desarrollar actividades comerciales en espacios públicos, *la Municipalidad realizará una evaluación técnica y legal, que comprenderá la evaluación urbana (aforo, ornato, zonas rígidas, zonas de alto riesgo) y de ser el caso, una evaluación socio económica, brindando una atención preferencial a los grupos vulnerables.*

Artículo 28- Características de la Autorización Municipal

La **Autorización Municipal Temporal** para el desarrollo de la actividad comercial tendrá las siguientes características:

b) Otorgada por unidad familiar, de acuerdo a la evaluación socio-económica.
(Énfasis añadido).

107. Es evidente, entonces, que la evaluación de condición socioeconómica es exigida en el marco de una solicitud de autorización temporal y no para la incorporación en el padrón municipal, razón por cual la Municipalidad sobrepasa las competencias que le ha considerado el marco provincial al cual se sujeta y, así, vulnera el Principio de Legalidad contenido en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley N° 27444, por lo que la medida analizada es una barrera burocrática ilegal.

D.12. Sobre el sorteo para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio:

108. Se cuestiona el impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020 y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS (citada precedentemente).

109. Las disposiciones distritales cuestionadas señalan, a la letra, lo siguiente:

Ordenanza N° 614:

Artículo 8.- El procedimiento para la incorporación al padrón municipal es el siguiente:

Durante los primeros cuatro años, a partir de la entrada en vigencia de la presente norma, se trabajará con el Padrón Municipal actualizado con la que la Municipalidad cuenta a la fecha. A partir de ello los comerciantes interesados en pertenecer al Padrón Municipal, para el comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en los espacios públicos deberán adjuntar la documentación indicada en los numerales 0.1 y 0.2, del Artículo 7 de la presente Ordenanza.

La Subgerencia de Comercialización y Anuncios e Inspecciones Técnicas de Seguridad en Edificaciones, evaluará los documentos presentados correspondientes al numeral 0.1 y 0.2 del Artículo 7 de la presente Ordenanza, asimismo la Gerencia de Desarrollo Social evaluará la declaración jurada a la que hace referencia el numeral 0.1. De constatarse que el comerciante no se encuentra en condición socioeconómica vulnerable y/o de verificarse que han consignado datos falsos en sus Declaraciones Juradas se les retirará del proceso de incorporación al padrón municipal. El plazo para la evaluación de la mencionada documentación es de 30 días calendario.

Finalizado el plazo de evaluación, los comerciantes que cuenten con Informe socioeconómico favorable emitido por la Gerencia de Desarrollo Social, serán incorporados al Padrón Municipal.

Las ubicaciones para el comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en los espacios públicos, serán otorgadas mediante sorteo con presencia de un Notario Público, señalando la fecha del sorteo en la página web de la Municipalidad de Santiago de Surco, con diez (10) días de anticipación previo al sorteo.

Sexta.- APROBAR los puntos autorizados para ubicación de módulos de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en los espacios públicos en el distrito de Santiago de Surco, que como Anexo 1A, Anexo 1B y Anexo 1C forma parte integrante de la presente ordenanza.

(Énfasis añadido).

110. De ese modo, la autoridad municipal distrital condiciona el desarrollo de la actividad económica de comercio ambulatorio de venta de bebidas a base de plantas

medicinales a la realización de un sorteo de ubicaciones que han sido identificadas previamente. Inclusive, según lo informado por las denunciante, al momento de emitir la presente resolución se habría realizado un primer sorteo el 7 de febrero de 2020, conforme lo anunció la entidad en su portal institucional.

111. No obstante, el marco provincial al cual se sujeta la Municipalidad, vale decir, la Ordenanza N° 1787 no prevé en algún extremo la realización de la actividad económica a un hecho de tal naturaleza.
112. Si bien la Ordenanza N° 1787 detalla en diversas disposiciones que pretende la formalización de los comerciantes en establecimientos, que las autorizaciones de comercio ambulatorio son temporales y excepcionales, entre otras limitaciones dado el servicio prestado que constituye un apoyo social, así como que es potestad de la entidad distrital la reubicación y el reordenamiento de actividades, todas estas particularidades del título habilitante y del servicio no conllevan a reconocer una competencia para condicionar la actividad a un hecho aleatorio como un sorteo.
113. Precisamente, si se trata de un número de comerciantes a prestar el servicio, la propia Ordenanza N° 1787 reconoce mecanismos como el aforo que puede determinar una entidad (número máximo de comerciantes a autorizar en un sector o cuadra), la propia reubicación antes aludida, la determinación de zonas reguladas y horarios, sin contar con las atribuciones desarrolladas en la presente resolución basadas en discrecionalidad y razonabilidad.
114. Es importante manifestar que los artículos 14 y 47 de la Ordenanza N° 1787 estipulan que el comerciante ambulante es inscrito en un Programa Municipal para el reordenamiento del comercio en espacios públicos o su formalización en un establecimiento comercial, de igual modo, se garantiza como un derecho el tener acceso al debido procedimiento garantizando tutela jurídica.
115. Inclusive, se ha advertido en la presente resolución que la Ordenanza N° 1787 contempla la evaluación socioeconómica de los interesados en el procedimiento de obtención de autorización para el comercio ambulatorio.
116. En tanto la medida en evaluación no se ha ceñido a los fundamentos legales previamente señalados, la Municipalidad contraviene el Principio de Legalidad, por lo que constituye una barrera burocrática ilegal.

E. Evaluación de razonabilidad:

117. El Capítulo II del Decreto Legislativo N° 1256 establece la metodología de análisis de barreras burocráticas, señalando en su artículo 14 que en caso la barrera burocrática denunciada fuera declarada legal, se procede con el análisis de razonabilidad, con lo cual corresponde efectuar el análisis de razonabilidad de las barreras burocráticas materia de denuncia.
118. Si bien se reconoce las competencias municipales para establecer la medida relacionada con la calificación del procedimiento 32 del TUPA de la Municipalidad,

cuestionada en este punto, dicha facultad no resulta irrestricta pues se encuentra sujeta a los límites de **proporcionalidad y razonabilidad** que rigen todas las actuaciones administrativas.

119. La evaluación de razonabilidad y proporcionalidad de una disposición normativa que restringe derechos a las personas no resulta exclusiva del ordenamiento jurídico peruano, sino que es aplicada de modo similar por distintos tribunales en el mundo²⁹ y administraciones públicas³⁰ que buscan una mejora regulatoria. Con este tipo de análisis, lo que se pretende es que las exigencias y prohibiciones impuestas a los particulares hayan sido producto de un proceso de examen por la autoridad en el que se justifique la necesidad y la proporcionalidad en atención a un interés público, de tal manera que sean más beneficiosas que los costos sociales van a generar.
120. En el Perú, conforme a lo dispuesto por el Decreto Legislativo N° 1256, se ha otorgado facultades a la Comisión para verificar (además de la legalidad) la razonabilidad de las barreras burocráticas que sean impuestas a los agentes económicos por parte de las entidades de la Administración Pública; y, de disponer su inaplicación ya sea con efectos generales o al caso concreto, dependiendo de cada evaluación realizada.
121. La función en comentario no implica de modo alguno sustituir a la autoridad local o sectorial en el ejercicio de sus atribuciones, sino únicamente verificar por encargo legal que las regulaciones administrativas emitidas tengan una justificación razonable, tomando en cuenta su impacto en el ejercicio del derecho a la libre iniciativa privada.
122. De conformidad con la metodología establecida en el Decreto Legislativo N° 1256, al haber identificado que la calificación con evaluación previa sujeto a silencio administrativo negativo, no constituye una barrera burocrática ilegal, corresponde efectuar el análisis de razonabilidad de dicha medida.
123. En referencia a ello, según el artículo 15° del mencionado decreto legislativo, la Comisión o la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Sala), de ser el caso, realiza el análisis de razonabilidad de una barrera burocrática en los procedimientos iniciados a pedido de parte, **siempre que el denunciante presente indicios suficientes respecto a la carencia de razonabilidad de la misma** en la denuncia y hasta antes de que se emita la resolución que resuelve la admisión a trámite de esta.
124. Por su parte el artículo 16° del Decreto Legislativo N° 1256, establece que los citados indicios, señalados en el párrafo anterior, deben estar dirigidos a sustentar que la

²⁹ Sobre la evolución del análisis de proporcionalidad (Proportionality analysis – PA) en distintos países del mundo, ver: Stone Sweet, Alec Mathews, Jud. «*Proportionality Balancing and Global Constitutionalism*» (2008). Faculty Scholarship Series. Paper 14. (http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/14). Asimismo, ver publicación de «*El examen de proporcionalidad en el derecho constitucional*», elaborado por Laura Clérico (Editorial Universitaria de Buenos Aires - 2009). En dicha publicación se desarrolla el test de proporcionalidad que emplea el Tribunal Constitucional Federal Alemán; esta metodología consiste de manera básica en desarrollar tres principios: (i) el de idoneidad; (ii) el de necesidad; y, (iii) el de proporcionalidad.

³⁰ En países como Estados Unidos de Norteamérica (EE.UU), México (MX), Reino Unido (RU), entre otros, existen agencias dependientes del Gobierno, encargadas de revisar las regulaciones y trámites administrativos que impactan en las actividades económicas y en los ciudadanos, de manera previa a su emisión. Se exige que las entidades públicas que imponen estas deposiciones remitan información y documentación que sustente su necesidad y justificación económica en atención al interés público que se desea tutelar. Las agencias antes mencionadas son: (i) en EE.UU, la Oficina de Información y Regulación para los negocios (Office of Information and Regulatory Affairs); (ii) en MX, la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER); y, (iii) en RU, el Comité de Política Regulatoria (Regulatory Policy Committee).

barrera burocrática califica como una medida arbitraria o como una medida desproporcionada, considerando dichas medidas de la siguiente manera:

- (i) **Medida arbitraria:** es una medida que carece de fundamentos y/o justificación, o que teniendo una justificación no resulta adecuada o idónea para alcanzar el objetivo de la medida; y/o
- (ii) **Medida desproporcionada:** es una medida que resulta **excesiva** en relación con sus fines y/o respecto de la cual existe otra u otras medidas alternativas que puedan lograr el mismo objetivo de manera **menos gravosa**.

125. Es decir, la norma indica que cuando un denunciante haya calificado la barrera burocrática cuestionada ya sea como medida arbitraria o desproporcionada, calificará como un indicio de carencia de razonabilidad; sin embargo, la citada norma establece que no serán **indicios suficientes** para realizar el análisis de razonabilidad aquellos argumentos (i) Que no se encuentren referidos a la barrera burocrática cuestionada, (ii) Que tengan como finalidad cuestionar la pertinencia de una política pública, (iii) Que sean alegaciones o afirmaciones genéricas; o, (iv) Que aleguen como único argumento que la medida genera costos.

126. De acuerdo con la referida norma, el denunciante debe justificar las razones por las cuales considera que la medida cuestionada en el procedimiento es arbitraria y/o desproporcionada.

127. Sobre el particular, se ha declarado que las siguientes medidas no constituyen barreras burocráticas ilegales:

- (i) La prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ii) La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (iii) La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (iv) La prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.

- (v) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (vi) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
- (vii) La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (viii) La exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ix) La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (x) La prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xi) El impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.

128. Asimismo, en cuanto a indicios de razonabilidad, las denunciantes han señalado lo siguiente:

- (i) El Tribunal Constitucional reconoce que el interés público guarda relación con aquello que beneficia a todos, por lo que equivale al interés general de la comunidad y debe garantizarse de modo necesario y permanente por el Estado. Se debe garantizar la relevancia de la actividad y beneficio a la salud pública. En efecto, se contrarresta la comida chatarra con el ofrecimiento (accesibilidad) de

alimentos nutritivos (como los que expenden según estudios) económicamente asequibles a población vulnerable, reconocido en la Ley N° 30021, Ley de Alimentación Saludable para Niños y Adolescentes, y la Ley N° 30198, así como sus exposiciones de motivos.

- (ii) De acuerdo con el Tribunal Constitucional, en el caso de una ordenanza de la Municipalidad Distrital de Carabayllo que declaró zonas rígidas todas las vías públicas del distrito, reconoció que si bien la Ordenanza N° 1787 prevé la competencia de las municipalidades distritales para tal efecto, se debe ejecutar en función de parámetros de razonabilidad y proporcionalidad.
- (iii) El artículo 22 de la Ordenanza N° 614 determina un horario para desarrollar la actividad, en dos turnos, con lo cual no promueve el servicio en los términos de la Ley N° 30198. Sobre ello, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, la Sala) del Indecopi ha reconocido en el Expediente N° 0374-2016/CEB que las restricciones horarias son carentes de razonabilidad en caso la entidad no acredite la existencia de un problema público, la evaluación previa de impactos positivos y negativos, la valoración de alternativas menos costosas.
- (iv) Las medidas objeto de denuncia son discriminatorias, en tanto no se tiene conocimiento de que a otras pequeñas empresas o negocios les sean impuestas, ni la entidad sustenta por qué hace la diferencia. Por ejemplo, alguien que invierta un monto mayor al establecido podría perder su autorización, tampoco se advierte que se verifique en otros agentes económicos su *estado de necesidad*, ni por qué no se pueda contar con más de una autorización para la misma actividad, así como ingresar previamente a un padrón para luego tramitar su autorización.

129. En concordancia con lo establecido por la Sala con anterioridad³¹, el sustento que deben presentar los denunciantes sobre la presunta carencia de razonabilidad de una barrera burocrática debe abarcar la **explicación de los fundamentos de su postura, de modo que no resulta suficiente alegar la sola arbitrariedad o desproporcionalidad.**

130. Sobre el punto (i), se debe considerar que la corporación edil no se encuentra impidiendo de forma total la prestación del servicio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas a base de plantas medicinales en favor de establecimientos que expenden *comida chatarra* o, por último, ello no ha sido debidamente desarrollado por las denunciantes, con lo cual no es indicio suficiente.

131. Sobre el punto (ii), la prohibición alegada consistió en una prohibición total en todo el distrito de Carabayllo de la venta ambulatoria, lo que no se acredita en el presente caso para su aplicación, de modo que se debe desestimar este indicio.

³¹ Cfr. Resolución N° 375-2018/SEL-INDECOPI, párrafo 30.

132. Sobre la inexistencia de un problema público, punto (iii), las denunciante no explican las razones, a su criterio, por los cuales la entidad no habría identificado una debida problemática o de qué forma alguna de las medidas son excesivas y contrarias ante la promoción de la venta de emolientes, ello inclusive al haber evidenciado que la Ordenanza N° 614 no implica una prohibición genérica.³²
133. En efecto, a nivel indiciario, los denunciante no sustentan con argumentos su posición, más allá de alegar que no existen motivos para la emisión de la regulación municipal o el interés general que acarrearía la actividad, lo cual ha sido acotado en los párrafos precedentes.
134. Finalmente, sobre el punto (iv), en la actualidad alegar tratos discriminatorios, que no han sido evidenciados incluso, no constituyen indicios que puedan ser valorados para ser suficientes, de acuerdo con el Decreto Legislativo N° 1256.
135. En suma, las denunciante indican en qué consiste el análisis de razonabilidad, o qué es lo que una entidad, según su parecer, debe acreditar; empero, no han desarrollado con argumentos, como un indicio, los motivos por los cuales las medidas serían arbitrarias y/o desproporcionadas.
136. Por ende, los argumentos enumerados constituyen alegaciones generales sobre la sola arbitrariedad, carencia de fundamentos, justificación, con lo cual las denunciante no **sustentaron**, en los términos del artículo 16° del Decreto Legislativo N° 1256³³, los motivos por los cuales llegaron a sus conclusiones, vale decir, no argumentaron de modo suficiente las razones por las cuales las barreras burocráticas no han sido debidamente justificadas o son excesivas frente a los fines públicos pretendidos y el por qué las regulaciones *erradican* a los comerciantes si la propia Ordenanza N° 614 reconoce autorizaciones, zonas reguladas y renovaciones.
137. Por lo expuesto, no corresponde continuar con dicho análisis y, en consecuencia, por los fundamentos expuestos, corresponde declarar infundada la denuncia en los siguientes extremos:
- (i) La prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas

³² A mayor abundamiento, las denunciante añaden la carencia de fundamentos respecto de que, por ejemplo, la actividad no pueda ser prestada por más de cuatro (4) horas al día, en especial teniendo en cuenta la naturaleza de la actividad que involucra desayunos y lonches y que no se ha demostrado la transgresión a un interés público superior. Sobre este punto, la falta de indicios suficientes es evidente bajo los considerandos de la presente resolución, a saber, no se plantean argumentos y/o un desarrollo de por qué su actividad sí podría prestarse más allá del régimen horario previsto, sobre todo al considerar que expenden solo desayunos y lonches. Asimismo, no se detallan motivos por los cuales el horario de 4 horas resulta excesivo qué fundamentos requerirían.

³³ **Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas.**

Artículo 16°.- Indicios sobre la carencia de razonabilidad.

16.1 Los indicios a los que hace referencia el artículo precedente deben estar dirigidos a sustentar que la barrera burocrática califica en alguno de los siguientes supuestos:

a. Medida arbitraria: es una medida que carece de fundamentos y/o justificación, o que teniendo una justificación no resulta adecuada o idónea para alcanzar el objetivo de la medida; y/o

b. Medida desproporcionada: es una medida que resulta excesiva en relación con sus fines y/o respecto de la cual existe otra u otras medidas alternativas que puedan lograr el mismo objetivo de manera menos gravosa.

Cfr. Diccionario de la Real Academia Española (<https://dle.rae.es/?id=Ypt150K>).

sustentar

Del lat. *sustentāre*, intens. de *sustinēre*.

[...].

4. trp. Defender o sostener determinada opinión.

medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.

- (ii) La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (iii) La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (iv) La prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (v) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (vi) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
- (vii) La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (viii) La exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ix) La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en

numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.

- (x) La prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xi) El impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.

F. Efectos y alcances de la presente resolución:

138. De conformidad con los artículos 8 y 10 del Decreto Legislativo N° 1256, cuando en un procedimiento iniciado de parte, las barreras burocráticas cuestionadas sean declaradas ilegales y estén contenidas o materializadas en disposiciones administrativas y/o actos administrativos, la Comisión dispone su inaplicación al caso concreto de la denunciante y con carácter general en favor de otros agentes económicos o administrados en general que también se vean afectados por su imposición³⁴.
139. En el presente caso, se han declarado ilegales las siguientes medidas:
- (i) La exigencia de contar con aprobación vecinal para la ubicación del módulo y el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
 - (ii) La prohibición para la incorporación en el padrón municipal de emolienteros a quienes no se encuentren en una condición socioeconómica vulnerable,

³⁴

Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas

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

8.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte o de oficio, la Comisión o la Sala, declare la ilegalidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones administrativas, dispone su inaplicación con efectos generales.

8.2. En estos procedimientos, la Comisión o la Sala, de ser el caso, puede emitir medidas correctivas, ordenar la devolución de las costas y costos e imponer sanciones, cuando corresponda, de acuerdo con lo dispuesto en la presente ley.

8.3. La inaplicación con efectos generales opera a partir del día siguiente de publicado el extracto de la resolución emitida por la Comisión o la Sala, de ser el caso, en el diario oficial "El Peruano". La orden de publicación será emitida por el Indecopi hasta el décimo día hábil después de notificada la resolución respectiva. Si con posterioridad, algún funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza función administrativa por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, en la entidad que fuera denunciada, aplica las barreras burocráticas declaradas ilegales en la resolución objeto de publicación, puede ser sancionado de acuerdo con lo establecido en el artículo 34 de la presente ley.

8.4. En aquellos procedimientos iniciados de parte con posterioridad a la publicación a la que hace referencia el presente artículo, en los que se denuncie la aplicación de una barrera burocrática declarada ilegal, materializada en la misma disposición administrativa inaplicada con efectos generales, la Comisión encausa el escrito presentado como una denuncia informativa de incumplimiento de mandato.

8.5. En aquellos procedimientos en trámite, iniciados de parte hasta el día de la publicación a la que hace referencia el presente artículo y que versen sobre la misma barrera burocrática declarada ilegal inaplicada con efectos generales, la Comisión o la Sala, de ser el caso, resuelve el procedimiento en el mismo sentido y procederá conforme al numeral 8.2. cuando corresponda.

Artículo 10°. - De la inaplicación al caso concreto

10.1. Cuando en un procedimiento iniciado a pedido de parte, la Comisión o la Sala, de ser el caso, declare la ilegalidad o carencia de razonabilidad de barreras burocráticas materializadas en disposiciones administrativas o la ilegalidad y/o carencia de razonabilidad de barreras burocráticas materializadas en actos administrativos y/o actuaciones materiales, dispone su inaplicación al caso concreto en favor del denunciante.

10.2. En estos procedimientos, también se procede según lo previsto en el artículo 8.2 de la Ley, cuando corresponda.

materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con el literal l) del artículo 5.

- (iii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020 y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
140. Por lo tanto, corresponde disponer la inaplicación de dichas barreras burocráticas ilegal en favor de los denunciantes y, con efectos generales en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos que se vean afectados por su imposición.
141. Se precisa que el mandato de inaplicación con carácter general surtirá efectos a partir del día siguiente de publicado un extracto de la presente resolución en el diario oficial «El Peruano»³⁵, lo que podrá realizarse una vez que quede consentida o sea confirmada por la Sala, dentro de los alcances establecidos en la Directiva N° 002-2017/DIR-COD-INDECOPI, aprobada mediante la Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 019-2017-INDECOPI/COD³⁶.
142. Cabe indicar que el incumplimiento del mandato de inaplicación precisado en el párrafo anterior podrá ser sancionado por esta Comisión, de conformidad con lo establecido en el artículo 34° del Decreto Legislativo N° 1256³⁷.
143. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 3) del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1256, se deberá publicar un extracto de la presente resolución en la Separata de Normas Legales del diario oficial El Peruano y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas, luego de que haya quedado consentida o sea confirmada por la Sala. La remisión del extracto mencionado a la Gerencia Legal del Indecopi, para su publicación en el diario indicado, incluirá una copia del presente pronunciamiento y se realizará dentro del plazo señalado en la Directiva N° 002-2017/DIR-COD-INDECOPI³⁸.
144. Por otro lado, se informa que, según el artículo 42 del Decreto Legislativo N° 1256, el abogado defensor o procurador de la Municipalidad tiene la obligación de remitir una copia de la presente resolución, luego de que haya quedado consentida, al titular de la

³⁵ De conformidad a lo dispuesto en el numeral 8.3) del artículo 8° del Decreto Legislativo N° 1256.

³⁶ Publicada el 11 de febrero de 2017 en diario oficial «El Peruano».

³⁷ **Decreto Legislativo N° 1256, que aprueba la Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas**

Artículo 34°. - **Conductas infractoras de funcionarios o servidores públicos por incumplimiento de mandato**

La Comisión puede imponer multas de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias al funcionario, servidor público o cualquier persona que ejerza función administrativa por delegación, bajo cualquier régimen laboral o contractual, en cualquiera de los siguientes supuestos:

1. Cuando incumpla el mandato de inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal al que se hace referencia en el artículo 8 de la presente ley.

2. Cuando incumpla el mandato de inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal y/o carente de razonabilidad, según sea el caso, al que se hace referencia en el artículo 10 de la presente ley.

3. Cuando, luego de publicado lo resuelto en los procedimientos de oficio a los que hace referencia el artículo 9, aplique u ordene aplicar la barrera burocrática previamente declarada carente de razonabilidad, o cuando pudiendo disponer su inaplicación, omita hacerlo.

[...].

[Énfasis añadido].

³⁸ Publicada en el Diario Oficial «El Peruano» el 11 de febrero de 2017.

entidad y a la Secretaría General, a quien haga sus veces, para conocimiento de sus funcionarios y/o servidores públicos.

145. Finalmente, de conformidad con lo establecido en el numeral 50.1) del artículo 50° del Decreto Legislativo N° 1256, la Municipalidad en un plazo no mayor de un (1) mes luego de que la presente resolución haya quedado consentida o haya sido confirmada por la Sala, deberá informar a la Comisión las medidas adoptadas respecto de lo resuelto en la presente resolución, de acuerdo con lo establecido en la Directiva N° 001-2017/DIR/COD-INDECOPI, aprobada mediante la Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 018-2017-INDECOPI/COD³⁹.

G. Solicitud del pago de costas y costos del procedimiento:

146. Las denunciante solicitaron que esta Comisión disponga en su favor el otorgamiento de las costas y costos derivados del presente procedimiento.
147. Al respecto, de acuerdo con lo establecido en el numeral 8.2) del artículo 8 y en el numeral 10.2) del artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1256 en los procedimientos de eliminación de barreras burocráticas la Comisión o la Sala, de ser el caso, pueden ordenar la devolución de las costas y costos, cuando corresponda. Asimismo, el artículo 25 de la citada norma establece lo siguiente:

«Artículo 25.- De las costas y costos

25.1. *En los procedimientos iniciados a solicitud de parte, la Comisión o la Sala, de ser el caso, puede ordenar a la entidad vencida el reembolso de las costas y costos en los que haya incurrido el denunciante, siempre que este lo hubiese solicitado al inicio o durante el procedimiento.*

25.2. *Las reglas aplicables a los procedimientos para la liquidación de costas y costos son las dispuestas en la Directiva N° 001-2015-TRI-INDECOPI del 6 de abril de 2015 o la que la sustituya.»*

148. En consecuencia, en la medida que la Municipalidad ha obtenido un pronunciamiento desfavorable en algunos extremos, la Comisión considera que corresponde ordenarle el pago de las costas⁴⁰ y costos⁴¹ del procedimiento, conforme corresponda, en favor de la denunciante.
149. El artículo 41 del TUO del Código Procesal Civil⁴², de aplicación supletoria, dispone que las costas y costos deben pagarse inmediatamente después de ejecutoriada la resolución que las apruebe⁴³.

³⁹ Publicada en el Diario Oficial «El Peruano» el 11 de febrero de 2017.

⁴⁰ **Código Procesal Civil.**

Artículo 410°.- Las costas están constituidas por las tasas judiciales, los honorarios de los órganos de auxilio judicial y los demás gastos judiciales realizados en el proceso.

⁴¹ **Código Procesal Civil.**

Artículo 411°.- Son costos del proceso el honorario del Abogado de la parte vencedora, más un cinco por ciento destinado al Colegio de Abogados del Distrito Judicial respectivo para su Fondo Mutual y para cubrir los honorarios de los Abogados en los casos de Auxilio Judicial.

⁴² **Código Procesal Civil.**

Artículo 419°.- Las costas y costos deben pagarse inmediatamente después de ejecutoriada la resolución que las apruebe. En caso de mora, devengan intereses legales.

El pago se exige ante el Juez de la demanda. Las resoluciones que se expidan son inimpugnables.

⁴³ Esto es, cinco (5) días hábiles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38° de la Ley sobre Facultades, Normas y Organización del Indecopi, en concordancia con la Décimo Tercera Disposición Complementaria y Final de la Ley General del Sistema Concursal.

150. En consecuencia, la Municipalidad deberá cumplir con pagar a las denunciadas las costas y costos del procedimiento, bajo apercibimiento de aplicar las multas coercitivas que correspondan⁴⁴.
151. Para tal efecto, una vez que la resolución haya quedado consentida o fuera confirmada por el Tribunal del Indecopi, las denunciadas podrán presentar la respectiva solicitud de liquidación de costas y costos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 417 y 418 del Código Procesal Civil, la Directiva N° 001-2015-TRI-INDECOPI y demás disposiciones pertinentes⁴⁵.

POR LO EXPUESTO:

En uso de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Decreto Legislativo N° 1256;

RESUELVE:

Primero: declarar que no constituyen barreras burocráticas ilegales las siguientes medidas cuestionadas:

- (i) La prohibición de contar con ayudante o asistente temporal para desarrollar la actividad de comercio ambulante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, salvo los casos en los que se demuestre que el comerciante es gestante, persona con discapacidad o adulto mayor, materializada en artículo 12 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ii) La prohibición de contar con una fuente de ingreso adicional a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (iii) La prohibición de tener un capital que exceda las dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) anuales a los comerciantes regulados para desarrollar la actividad de comercio ambulante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal g) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.

⁴⁴ **Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.**

Artículo 118.- Multas coercitivas por incumplimiento del pago de costas y costos

Si el obligado a cumplir la orden de pago de costas y costos no lo hace, se le impone una multa no menor de una (1) Unidad Impositiva Tributaria (UIT).

En caso de persistir el incumplimiento de lo ordenado, el Indecopi puede imponer una nueva multa, duplicando sucesivamente el monto de la última multa impuesta hasta el límite de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). La multa que corresponda debe ser pagada dentro del plazo de cinco (5) días hábiles, vencidos los cuales se ordena su cobranza coactiva.

⁴⁵ **Código Procesal Civil**

Artículo 417.- Las costas serán liquidadas por la parte acreedora de ellas, después de ejecutoriada la resolución que las imponga o la que ordena se cumpla lo ejecutoriado.

La liquidación atenderá a los rubros citados en el Artículo 410, debiéndose incorporar sólo los gastos judiciales comprobados y correspondientes a actuaciones legalmente autorizadas.

Las partes tendrán tres días para observar la liquidación. Transcurrido el plazo sin que haya observación, la liquidación será aprobada por resolución inimpugnable.

Interpuesta observación, se conferirá traslado a la otra parte por tres días. Con su absolución o sin ella, el Juez resolverá. La resolución es apelable sin efecto suspensivo.

El único medio probatorio admisible en la observación es el dictamen pericial, que podrá acompañarse hasta seis días después de haberse admitido. Del dictamen se conferirá traslado por tres días, y con su contestación o sin ella el Juez resolverá con decisión inimpugnable.

Artículo 418.- Para hacer efectivo el cobro de los costos, el vencedor deberá acompañar documento indubitable y de fecha cierta que acredite su pago, así como de los tributos que correspondan. Atendiendo a los documentos presentados, el Juez aprobará el monto.

- (iv) La prohibición a los comerciantes ambulantes de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales de tener en propiedad y/o alquilar un local comercial fuera o dentro de la jurisdicción, materializada en el artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (v) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en ubicaciones distintas a las determinadas por la Municipalidad, materializada en los artículos 8 y 21 de la Ordenanza N° 614-MSS, en su Sexta Disposición Final, en las resoluciones del Anexo 2 de la presente resolución y en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020.
- (vi) La prohibición de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el área adyacente a puertas de ingreso o salida de colegios, mercados, institutos, centros de salud, comisarias, municipalidades, centro arqueológico, entidades públicas, así como a menos de 100 metros de un paradero de transporte público y del perímetro de edificaciones de uso público, materializada en el artículo 20 de la Ordenanza N° 614-MSS y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.
- (vii) La prohibición de tener más de una autorización municipal para el ejercicio del comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales sobre cualquier espacio público, materializada en el artículo 13 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (viii) La exigencia de encontrarse en el padrón municipal de emolienteros para solicitar la autorización municipal temporal para el desarrollo de la actividad comercial de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en el espacio público, materializada en el numeral 1) del artículo 14 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ix) La exigencia de que el comerciante de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales conduzca personalmente la actividad y el módulo, materializada en numeral 2) del artículo 16, el numeral 2) del artículo 25 y el numeral 5) del artículo 27 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (x) La prohibición de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en más de un horario y fuera del horario establecido, materializado en el artículo 22 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (xi) El impedimento de desarrollar la actividad de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales por ubicarse en una vía colectora que no sería de competencia de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, materializada en las resoluciones del Anexo 3 de la presente resolución.

Segundo: declarar que Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocón y las personas consignadas en el Anexo 1 de la presente resolución no han aportado indicios suficientes sobre la carencia de razonabilidad de las medidas indicadas en el resuelve anterior, por lo que no corresponde analizar su razonabilidad; y, en consecuencia, se declara infundada en estos extremos la denuncia contra la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco.

Tercero: declarar que las siguientes medidas constituyen barreras burocráticas ilegales y, en consecuencia, fundada la denuncia presentada por Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocón y las personas consignadas en el Anexo 1 de la presente resolución contra la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco:

- (i) La exigencia de contar con aprobación vecinal para la ubicación del módulo y el desarrollo de la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales, materializada en el literal b) del artículo 5 de la Ordenanza N° 614-MSS.
- (ii) La prohibición para la incorporación en el padrón municipal de emolienteros a quienes no se encuentren en una condición socioeconómica vulnerable, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con el literal l) del artículo 5.
- (iii) El impedimento de desarrollar la actividad de comercio ambulatorio de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales debido a no ser seleccionado en un sorteo, materializada en el artículo 8 de la Ordenanza N° 614-MSS, concordado con su Sexta Disposición Final, en el sorteo realizado por la Municipalidad el día 7 de febrero de 2020 y en la Resolución Subgerencial N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS.

Cuarto: disponer la inaplicación de las barreras burocráticas declaradas ilegales al caso concreto de Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocón y las personas consignadas en el Anexo 1 de la presente resolución, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 del Decreto Legislativo N° 1256.

Quinto: disponer la publicación de un extracto de la presente resolución en la Separata de Normas Legales del diario oficial El Peruano y de su texto completo en el portal informativo sobre eliminación de barreras burocráticas, luego de que haya quedado consentida o sea confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal del Indecopi. La remisión del extracto mencionado a la Gerencia Legal del Indecopi, para su publicación en el diario indicado, incluirá una copia del presente pronunciamiento y se realizará dentro del plazo señalado en la Directiva N° 002-2017/DIR-COD-INDECOPI.

Sexto: disponer la inaplicación, con efectos generales, de las barreras burocráticas declaradas ilegales en el Resuelve Tercero, en favor de todos los agentes económicos y/o ciudadanos que, en general, se vean afectados por su imposición, de conformidad con lo establecido en el artículo 8 del Decreto Legislativo N° 1256. Este mandato de inaplicación surte efectos a partir del día siguiente de publicado el extracto de la presente resolución en el diario oficial «El Peruano», a que se refiere el resuelve precedente.

Séptimo: ordenar como medida correctiva que, de conformidad con el numeral 2) del artículo 43 y el numeral 44.2) del artículo 44 del Decreto Legislativo N° 1256, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco informe a los administrados acerca de las barreras burocráticas declaradas ilegales en el presente procedimiento, en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles de notificada la resolución que declara consentido o confirmado el presente pronunciamiento.



Octavo: disponer que de conformidad con el numeral 50.1) del artículo 50 del Decreto Legislativo N° 1256, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, en un plazo no mayor a un (1) mes luego de que la presente resolución haya quedado consentida o haya sido confirmada por la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas, informe las medidas adoptadas respecto de lo resuelto en la presente resolución, de conformidad con lo establecido en la Directiva N° 001-2017/DIR/COD-INDECOPI, aprobada mediante la Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N° 018-2017-INDECOPI/COD.

Noveno: informar que, de acuerdo con el artículo 42 del Decreto Legislativo N° 1256, el abogado defensor o procurador público de la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco tiene la obligación de remitir una copia de la presente resolución, luego de que haya quedado consentida, al titular de la entidad y a la Secretaría General, o quien haga sus veces, para conocimiento de sus funcionarios y/o servidores públicos.

Décimo: informar que el incumplimiento de los mandatos de inaplicación dispuestos en la presente resolución podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), de conformidad con el artículo 34 del Decreto Legislativo N° 1256.

Undécimo: informar que el incumplimiento de las medidas correctivas dispuestas en la presente resolución podrá ser sancionado con una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), de conformidad con el artículo 36 del Decreto Legislativo N° 1256.

Con la intervención y aprobación de los señores miembros de la Comisión: Luis Ricardo Quesada Oré, Angélica Graciela Matsuda Matayoshi y Carlos Alberto Rivera Salazar.

LUIS RICARDO QUESADA ORÉ
PRESIDENTE

Anexo 1

Nombre	DNI
Esperanza Cueva Yparraguirre de Ocon	41733568
Karina Delfina Castellano Cuaresma	45770572
Flor de María Paredes Farfán	08755153
Mery Roman Garcia	41337327
Maria Yanet Zubiata Lozada	44080362
Basilisa Acuña Estela	06675257
Karen Esther Vega Vergaray	47330136
Sonia Galindo Mendez	42599509
Marleny Sotelo Huamán	46634956
Pedro Jacinto Cueva Yparraguirre	80514812
Yonathan Diaz Acuna	46481669
Marcial Entonado Delgado	42106870
Juan Ocon Manyá	44961176
Andres Ocon Lopez	41909598
Cesar Rodolfo Sangay Castro	10552320
Eliseo Diaz Olivos	06675594
José Vicente Jave Sangay	41394552
José Isabel Tanta Limay	44242060
Francisco Castellano Nuñez	09153936
Judith Magali Mendez Huaman	40924571

Anexo 2

Resoluciones Subgerenciales
N° 3825-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3821-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3822-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3824-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3818-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3819-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 7525-2020-SGCAITSE-GDE-MSS

Anexo 3

Resoluciones Subgerenciales
N° 3365-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3370-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 2817-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3373-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 2798-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 2816-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 2747-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 2818-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3570-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3369-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3572-2020-SGCAITSE-GDE-MSS
N° 3575-2020-SGCAITSE-GDE-MSS