

**La eliminación de barreras burocráticas:  
Un primer acercamiento a un práctico y eficiente mecanismo de control de la  
regulación económica.**

*Por: Julio César Marchán Chunga.\**

La regulación económica es definida por muchos autores como aquella actividad del Estado que supone una intervención en la actividad económica de los particulares. Una actividad en la que resulta, por tanto, indiferente la técnica utilizada para llevarla a cabo, siendo relevante únicamente quién la realiza y el efecto que esta tiene<sup>1</sup>.

Su presencia, hasta la actualidad, en todas las economías a nivel mundial, se debe a que diversas ciencias sociales como la Economía y el Derecho entendieron que el mercado libre y sin control, falla y genera efectos colaterales dañinos para los agentes económicos y la sociedad. Asimismo, estas fallas pueden ser corregidas y evitadas mediante la regulación económica<sup>2</sup>, la cual busca establecer una serie de reglas que todos los ciudadanos deben cumplir para asegurar que el interés privado no contravenga el interés público.

La exposición a enfermedades a las que estuviéramos expuestos cada vez que compramos una bolsa de galletas o chifles, si no existiera la obligación de acreditar un manejo pulcro en la preparación de dichos alimentos (registro sanitario); el peligro a nuestra vida e integridad al subir a un taxi, si no tuviera que acreditar que el vehículo posee las mínimas condiciones para transportarnos con seguridad (revisión técnica vehicular); o tener que sufrir una y otra vez fatalidades como las sufridas por decenas de jóvenes en la discoteca Utopía, si no existiera la obligación impuesta a este tipo de establecimientos de acreditar que cuentan con correctas conexiones eléctricas, suficientes salidas de emergencia y extintores (certificado de defensa civil), son sólo unos cuantos ejemplos que demuestran lo necesario y positivo que es la regulación económica en la sociedad actual.

---

\* Bachiller en Derecho por la Universidad de Piura. Asesor Legal de la Oficina de Asesoría Legal de la Universidad de Piura.

<sup>1</sup> BETANCOR, A. *Regulación: mito y Derecho. Desmontando el mito para controlar la intervención de los reguladores económicos*, 1ª ed., Thomson Reuters, Pamplona, 2010, pp. 31.

<sup>2</sup> Cabe señalar que la regulación económica, fue clasificada en dos grandes categorías: regulación económica y regulación social. La primera de ellas hace referencia al control que ejerce el Estado sobre el específico comportamiento de los agentes económicos en el mercado: las condiciones de acceso a los mercados, los precios, los estándares mínimos del servicio, entre otros. Este tipo de regulación surgió a finales del siglo XIX y se fue desarrollando a lo largo del siglo XX. Al respecto, puede consultarse BURNS, J; PELTASON, J.W.; CRONIN, T; MAGLEBY, D. *Government by the People*, 17<sup>th</sup> ed., Prentice Hall-Gale, New Jersey, 1997.

Sin embargo, en *El otro sendero*, Hernando De Soto identificó claramente las terribles consecuencias que una excesiva regulación económica producía en los operadores económicos. Pues, estos últimos debían superar una interminable lista de obstáculos para poder ingresar al mercado formal y emprender un negocio nuevo. Los resultados fueron, por lo menos, alarmantes: en el Perú de los años 80, una persona necesitaba tramitar 289 días para crear una nueva empresa, gastando una cantidad equivalente a 32 sueldos mínimos vitales. Sólo la apertura de una pequeña bodega formal tomaba 43 días, con un costo equivalente a 15 veces el sueldo mínimo vital<sup>3</sup>.

Sin embargo, el análisis hecho por De Soto, en la mencionada obra, no sólo midió los costos (tiempo y dinero) de acceso a los mercados, sino también aquellos que debían asumirse durante el desenvolvimiento de las actividades comerciales ya iniciadas. A modo de ejemplo, el autor pudo determinar que sólo en el caso de las pequeñas empresas, los costos de permanencia en los mercados formales representaban el 347.7% de sus utilidades. En otras palabras, si los costos de permanencia no existieran, las utilidades y las posibilidades de ahorro e inversión resultarían probablemente cuádruplicados<sup>4</sup>.

Paralelamente, las consecuencias de esta desproporcionada regulación económica eran nefastas para la economía nacional. En suma, la excesiva interferencia gubernamental generaba que los agentes económicos debieran invertir una gran cantidad de tiempo y recursos económicos con la finalidad de cumplir con todas las regulaciones reglamentarias, no sólo para acceder sino para permanecer en los mercados formales. Lo dicho no hacía más que reducir significativamente la productividad de las industrias e, inevitablemente, provocaba una espantosa disminución de inversión de las mismas en nuestro país<sup>5</sup>.

Así las cosas, quedaba claro que, a finales de los años 80, nuestro país enfrentaba un severo problema económico: la presencia de un ordenamiento que promovía un sistema económico desmedidamente intervenido por el Estado, con accesos casi imposibles para aquellos que no gozaban con el privilegio de contar con vínculos estrechos en la Administración Pública, lo cual afectaba el crecimiento económico.

Como reacción, a inicio de los años 90 se llevaron a cabo una serie de reformas legales para combatir la excesiva intervención pública en la iniciativa privada, la cual no hacía más que vulnerar los más básicos derechos fundamentales económicos. Es en este contexto que nace la Comisión de Acceso al Mercado (nombrada posteriormente Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas - CEB), un órgano autónomo del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI), el cual tiene como principal encargo

---

<sup>3</sup> DE SOTO, H. *El Otro Sendero*, 6ª ed., Instituto Libertad y Democracia, Colombia, 1987, pp. 171-186.

<sup>4</sup> *Ibíd.*, pp. 193.

<sup>5</sup> *Ibíd.*, pp. 195-199.

eliminar la *mala* burocracia y simplificar los procesos administrativos, otorgándosele facultades de *investigación, solución de controversias* y de *sanción* con efecto vinculante sobre todas las entidades públicas a nivel nacional<sup>6</sup>.

Dicho de otro modo, como lo dice su denominación actual, la función principal encomendada a este órgano es la de eliminar las *barreras burocráticas* que resulten ilegales e irracionales, con la finalidad de proteger los derechos a la libre iniciativa privada y la libertad de empresa, en beneficio de las personas naturales o jurídicas, tal y como lo establecen los artículos 1 y 6 del Decreto Legislativo 1256, Ley de Prevención y Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante “la Ley”) vigente desde diciembre de 2016.

Llegado a este punto, resulta inevitable preguntarnos qué se debe entender como *barrera burocrática*. Al respecto, la Ley en su artículo 3 nos proporciona una definición de dicho término, estableciendo que se entenderá como tal *toda aquella exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro que imponga cualquier entidad, dirigido a condicionar, restringir u obstaculizar el acceso y/o permanencia de los agentes económicos en el mercado y/o que puedan afectar a administrados en la tramitación de procedimientos administrativos sujetos a las normas y/o principios que garantizan la simplificación administrativa. La sola calidad de exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro no implica necesariamente su carácter ilegal y/o su carencia de razonabilidad*.

Esta definición, para muchos confusa, no deja de ser acertada desde un análisis jurídico y económico, considerando sus orígenes.

Por una parte, el término burocracia proviene del vocablo francés, *bureau*, que significa “escritorio”; y del vocablo griego *krátos*, que significa “gobierno”. Muchos economistas han manifestado que etimológicamente se refiere al poder desde el escritorio público (*bureau* y *cratia*) y, en su sentido práctico, ha sido descrito como el sistema de organización administrativa que pretende el cumplimiento de determinados objetivos a través de profesionales especializados con base en normas prescritas previamente<sup>7</sup>.

Hoy en día, se entiende por burocracia a aquella organización regulada por normas que establecen un orden racional para distribuir y gestionar los asuntos que le son

---

<sup>6</sup> OCHOA MENDOZA, F. *Fundamentos del Procedimiento de Eliminación de Barreras Burocrática*, Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual, núm. 19, 2014, pp. 2.

<sup>7</sup> Weber, M. (2013), *Economy and Society: an outline of interpretive sociology*, vol. 2, G. Roth y C. Wittich (eds.). Los Ángeles: University of California Press. Cit. por: OCHOA MENDOZA, Francisco, *Fundamentos del Procedimiento de Eliminación de Barreras Burocráticas*,

propios<sup>8</sup>, con la finalidad de proveer de predictibilidad y eficiencia, minimizando así la arbitrariedad en las decisiones<sup>9</sup>.

En la actualidad el término burocracia posee popularmente una connotación peyorativa, a causa de que el entramado de instituciones y procedimientos establecidos por la Administración Pública resulta, en muchos países, innecesario, confuso y demasiado costoso para la sociedad; sin embargo, no cabe duda que la inexistencia de la burocracia en una extensa y compleja sociedad resultaría virtualmente imposible y muy perjudicial<sup>10</sup>.

Por otra parte, el término *barrera*, aunque cotidianamente puede llegar a tener múltiples significados<sup>11</sup>, debe ser enmarcado en un contexto económico para lograr identificar su correcta definición. Así pues, el término *barrera* o *barrier*, comenzó a ser utilizado para hacer referencia a toda forma de restricción que un agente económico debía afrontar para desarrollar una actividad económica<sup>12</sup>. De esta forma, empezó a ser común el uso del término *barreras*, para hacer referencia a toda forma de “reacción” por parte de las compañías que ya se encontraban establecidas en un mercado específico, así como a las restricciones impuestas por un gobierno para el ingreso de nuevas empresas a dicho mercado<sup>13</sup>.

En conclusión, al igual que la regulación económica, el término *barrera* surgió para hacer referencia a todo aquel intento de restringir la entrada o expansión de la competencia en un mercado formal<sup>14</sup>. En ese sentido, las barreras podían tener diversos orígenes: legal, regulatorio, económico, tecnológico o estructural, las cuales tendrán como su principal efecto restringir la entrada o la expansión de la competencia en un mercado específico.

---

<sup>8</sup> En el Diccionario de la Real Academia Española, podemos encontrar la siguiente definición de burocracia: *Del fr. Bureaucratie, y este de bureau ‘oficina, escritorio’ y -cratie ‘-cracia’. 1. f. Organización regulada por normas que establecen un orden racional para distribuir y gestionar los asuntos que le son propios. 2. f. Conjunto de servidores públicos. 3. f. Influencia excesiva de los funcionarios en los asuntos públicos. 4. f. Administración ineficiente a causa del papeleo, rigidez y las formalidades.*

<sup>9</sup> BURNS, James; PELTASON, J.W.; CRONIN, Thomas; MAGLEBY, David. *Cit.*, pp. 451.

<sup>10</sup> *Op. Cit.*

<sup>11</sup> En el Diccionario de la Real Academia Española, podemos encontrar, entre otras, la siguiente definición de *barrera*: 1. f. Valla, compuerta, madero o cadena u otro obstáculo semejante con que se cierra un paso o se cerca un lugar (...).

<sup>12</sup> POLINSKY, A. Mitchell; SHAVELL, Steven. *Handbook of Law and Economics*, II, 1<sup>st</sup> ed., North-Holland, Oxford, 2007, pp. 1093.

<sup>13</sup> Sobre el particular, se puede consultar el artículo de BAENA, Ernesto; SÁNCHEZ, John; SUÁREZ, Omar. ‘El Entorno Empresarial y la teoría de las cinco fuerzas competitivas’, *Revista Scientia Et Technica*, num. 23, 2003, pp. 63. Extraído de la página web: <http://revistas.utp.edu.co/index.php/revistaciencia/article/view/7385/4397>.

<sup>14</sup> POLINSKY, A. Mitchell; SHAVELL, Steven. *Cit.*, pp. 1093.

Al unir ambos términos, podemos reconocer claramente la intención del legislador peruano de encomendar a la CEB el control *ex post* de la legalidad y razonabilidad de una “especie” (barrera burocrática) dentro un amplio “género” (regulación económica). Una especie que se caracteriza por tener un mismo origen (burocrático: la Administración Pública en ejercicio de sus funciones administrativas) y un mismo efecto (barrera: restringir el acceso o la permanencia de los agentes económicos en los mercados formales).

Dicho todo esto, podemos empezar a comprender cabalmente la finalidad de la Ley, la función de la CEB y la verdadera naturaleza de las barreras burocráticas, las cuales no sólo resultan necesarias, sino positivas para el mercado y el interés público, siempre que respeten el ordenamiento jurídico vigente y, además, sean impuestas de manera razonable, como ya se ha ejemplificado.

Entonces, ¿cómo logra la CEB identificar aquellas barreras burocráticas que deben ser expectoradas del ordenamiento por resultar ilegales o carentes de razonabilidad? La Ley, una vez más, de manera muy didáctica, nos explica paso a paso esta ardua labor.

Respecto al análisis de legalidad, en su artículo 14, la Ley es clara al establecer que la CEB deberá comprobar que la barrera burocrática haya sido establecida e impuesta por una entidad que cuente con las competencias legales para hacerlo; que dicha entidad haya seguido todos los procedimientos y formalidades que exige el marco legal vigente para su emisión y/o publicación; y, finalmente pero no menos importante, que dicha barrera burocrática no contravenga ningún dispositivo legal.

Respecto al análisis de razonabilidad, en su artículo 16, la Ley encomienda a la CEB determinar que, aunque se haya verificado su legalidad, la barrera burocrática bajo análisis no haya sido impuesta arbitrariamente o desproporcionadamente. Es decir, que la barrera burocrática no carezca de una justificación o, aún teniéndola, no resulte idónea o adecuada para resolver el problema que fundamente su imposición; y, que la misma no resulte excesiva, determinando la existencia de otras medidas alternativas que logren el objetivo de manera menos gravosa para el ciudadano.

En la práctica, el análisis de legalidad puede llegar a ser muy complejo para el ciudadano de a pie que no cuenta con una formación jurídica mínima que le permita determinar, por ejemplo, que una municipalidad distrital no posee las atribuciones legales para regular el tránsito vehicular en su jurisdicción (competencia otorgada de manera exclusiva a las municipalidades provinciales, según la Ley Orgánica de Municipalidades); o, que las disposiciones contenidas en una ordenanza emitida por un gobierno regional no pueden ser impuestas a los ciudadanos sino hasta que haya sido debidamente publicada en el diario oficial El Peruano (formalidad establecida en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales); o, que establecer una vigencia determinada a las licencias de funcionamiento contraviene el marco legal vigente (de acuerdo a lo señalado en la Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, dichas autorizaciones cuenta con una vigencia indeterminada). Con mayor razón, parecería

poco probable que un ciudadano logre identificar una barrera burocrática carente de razonabilidad.

Ante este panorama, parece acertado el reciente camino que ha tomado la CEB y el INDECOPI en materia de eliminación de barreras burocráticas, apostando por la prevención, a través de capacitaciones continuas dirigidas a los funcionarios de las entidades de la Administración Pública, que los lleve a identificar y eliminar voluntariamente las barreras burocráticas impuestas por sus propias entidades, que resulten ilegales o carentes de razonabilidad.

Sin duda alguna, aún queda mucho tramo por recorrer en este largo camino de eliminar la *mala* y excesiva regulación económica estatal o las barreras burocráticas ilegales o carentes de razonabilidad, con el objetivo de alcanzar la meta de la tan ansiada *simplificación administrativa*. Un camino en el que cada uno de nosotros podemos y debemos aportar, educando (¿por qué no?) a cada uno de los que ostentan el poder detrás del escritorio, interiorizando que, así como tenemos obligaciones y responsabilidades, también contamos con reglas y derechos que debemos y vamos a hacer respetar. Comprendiendo así, que la Administración Pública no es un monstruo invencible y tirano que puede exigir y prohibir lo que se le antoje y cuando se le antoje.

Sin embargo, resulta innegable el gran y positivo impacto que la labor del INDECOPI, a través de la CEB, ha generado en la economía peruana. A modo de ejemplo, sólo en el 2017, la identificación, eliminación e inaplicación de 3 812 barreras burocráticas a nivel nacional, supuso un ahorro de, aproximadamente, 430 millones de soles<sup>15</sup>, a favor de los ciudadanos peruanos, que no deberán afrontar trabas innecesarias que carecen de sustento legal o que no resultan razonables, de acuerdo al estudio de impacto económico realizado por la Gerencia de Estudios Económicos del INDECOPI.

Pese a que este mecanismo no se encuentra exento de controversias y cuestionamientos, incluso a nivel constitucional, no se puede sino concluir que nos encontramos ante un eficiente y práctico mecanismo para controlar la excesiva e innecesaria regulación económica estatal.

---

<sup>15</sup> Información obtenida de <https://andina.pe/agencia/noticia-impacto-ley-antibarreras-genero-ahorro-s-430-millones-2017-711735.aspx>