FACULTAD DE CIENCIAS HUMANAS

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL

ANÁLISIS DEL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO NRO. 130328-2016 Y NRO. 000233-2017/CEB

PARA OBTENER EL TÍTULO DE

ABOGADA

AUTORA

YAJAIRA GHISSELA FLOR AÍDO CAMPOS

ASESOR

DR. HUGO GONZÁLES AGUILAR

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN

DERECHO ADMINISTRATIVO

LIMA, PERÚ, OCTUBRE DE 2020

DEDICATORIA

A mi familia, y en especial a mi madre, que me apoyo constantemente y me dedicó su amor, cariño, comprensión y paciencia en aquellos momentos en los que por cumplir mis metas profesionales no pude estar con ellos, sin embargo, siempre tuve la intención de brindarles el espacio y tiempo de calidad, para decirle cuanto los amo como familia y como seres humanos. Ha sido un reto y sacrificio de parte de ellos al inicio de la carrera como al final, sin embargo, con su sola atención hacia mi persona fueron lo suficientemente amables para entender mi pasión de estudiante de derecho.

AGRADECIMIENTOS

A mi Universidad y a los docentes de la carrera de derecho de la Universidad Autónoma del Perú por contribuir a mi desarrollo y crecimiento como profesional de leyes. A mí querida familia por su paciencia y valioso aliento a no declinar durante esta etapa de Derecho. A mi madre por tener esa templanza e ilusión de verme convertida en abogada. A mis amigos y a todas las personas que forman parte de mi vida.

.

ÍNDICE

DEDICATORIA……….....i
AGRADECIMIENTOS……..…….ii
RESUMEN……….....iv
ABASTRACT ……..……v
INTRODUCCIÓN ……....vi

CAPÍTULO I. ANÁLISIS DE LA ETAPA POSTULATORIA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
1.1. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO Nro.: 130328-2016……..….....9
CAPÍTULO II. ANÁLISIS DE LA ETAPA DE SANEAMIENTO – CONCILIATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
2.1. Expediente Administrativo Nro.: 000233-2017……..…….21
CAPÍTULO III. ANÁLISIS DE LA ETAPA PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
3.1. Expediente Administrativo Nro.: 000233-2017-CEB……...…….....24
CAPÍTULO IV. ANÁLISIS DE LA ETAPA RESOLUTIVA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
4.1. Expediente Administrativo Nro.: 000233-2017/CEB…….....26
CAPÍTULO V. ANÁLISIS DE LO ACTUADOS Y RESUELTO EN VÍA DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL, NULIDAD O CASACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO
5.1. Análisis del Pronunciado de la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual Mediante Resolución Nro.: 0186-2018/SEL- INDECOPI…….……..…..31

CONCLUSIONES
REFERENCIAS
ANEXOS

RESUMEN

El presente trabajo de suficiencia profesional titulado “Análisis de los expedientes administrativos Nro. 130328-2016 y Nro. 00233-2017/CEB tiene sus cimientos jurídicos en los principios de razonabilidad y proporcionalidad que ha tenido la Administración Pública, para resolver los conflictos de los administrados, contribuyentes o particulares, contra los gobiernos locales y entidades del Estado Peruano. En los expedientes administrativos se discuten una serie de derechos fundamentales como es el derecho de petición del administrado que recurre a la Administración Pública (municipalidad de surco) solicitando la visación de sus planos para prescripción adquisitiva de dominio, siendo denegada en el procedimiento de evaluación previa, lo que obliga al particular a denunciar las barreras burocráticas ante INDECOPI, institución que en primer grado declara fundada el pedido, sin embargo en segundo grado lo revoca y concluye que no existe barreras burocráticas contra el contribuyente.

INTRODUCCIÓN

La carga laboral en el País, es cada vez más deplorable ya que por cada solicitud en interés de particular o petición administrativa estancada o paralizada, hay un servidor público que no cumple con sus funciones, hay un funcionario burócrata, que no tiene competencia y capacidad, pues obstaculiza con formulismos innecesarios los derechos de los administrados. Hay un superior que no vigila las funciones de sus subordinados. Hay un deplorable servicio por parte de los funcionarios y servidores hacia los administrados, contribuyentes y particulares, además de una falta de comunicación y/o notificación oportuna, licencias rechazadas por una falta de verificación pro administrado o requisitos exigidos que no se encuentran estipulados en las normas administrativas internas.

Tergiversando la finalidad de las municipalidades como institución pública cuya obligación fundamental es la de prestar servicios a una sociedad que requiere de oportunidades para su de desarrollo poblacional.

En tal sentido, el Profesor Peruano Juan Carlos Morón Urbina, en su libro comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General (2017), precisa que el acto administrativo es el resultado jurídico de un proceso de exteriorización intelectual que es emanado de cualquiera de los órganos de las entidades, para concretar en un supuesto específico la potestad conferida por la Ley. Al constituir el acto administrativo, una típica manifestación del poder público conlleva fuerza vinculante por imperio del Derecho.

A la luz de éstas definiciones podemos decir que muchas veces que el elefante blanco de la administración pública no es coherente con lo que piensa, dice y hace, puesto que en su normativa interna brindan determinados servicios de los cuales plasman requisitos para que cualquier administrado que los requiera los pueda solicitar, sin embargo abusando de sus funciones generan barreras burocráticas a los administrados o particulares, vulnerando los principios generales y especiales que se encuentran

plasmados en el título preliminar de la Ley Nro. 27444, en consecuencia pierden legitimidad ante la población al denegarle derechos, intereses y prerrogativas que por naturaleza y ley le corresponden.

Por ello lo que plasmamos en el trabajo de suficiencia profesional es coadyuvar en el trato y manejo con los contribuyentes, además de llevar un adecuado procedimiento administrativo en favor de los administrados, porque servicio que no se cumple es una desazón para el particular que tiene la confianza en que las autoridades de su distrito y del Perú están para servir y no para oponerse a sus legítimos derechos.

En esa línea de ideas, el objetivo central que persigue mi trabajo de suficiencia profesional es analizar las instituciones administrativas y procedimentales que se han dado a través del procedimiento administrativo y el procedimiento especial, en torno a los derechos fundamentales de las personas, a través del análisis doctrinal, jurisprudencial y leyes.

Para tal efecto el trabajo de suficiencia profesional se esquematizó de la siguiente manera:

En el Capítulo I, ANÁLISIS DE LA ETAPA POSTULATORIA O EQUIVALENTE se presenta la solicitud peticionando un servicio o el reclamo de un derecho.

En el capítulo II, ANÁLISIS DE LA ETAPA DE SANEAMIENTO – CONCILIATORIA O EQUIVALENTE, se va corroborar la existencia de una relación jurídica procedimental válida entre los particulares y las entidades del Estado.

En el capítulo III: ANÁLISIS DE LA ETAPA PROBATORIA O EQUIVALENTE aquí se van a ver la admisión y actuación de los medios de prueba ofrecidos por las partes dentro del procedimiento.

En el capítulo IV: ANÁLISIS DE LA ETAPA RESOLUTIVA O EQUIVALENTE, se va a verificar si la municipalidad o INDECOPI han incurrido en errores de hecho y de derecho, o si se ha infringido leyes especiales en detrimento del administrado.

En el capítulo V: ANÁLISIS DE LOS ACTUADOS Y RESUELTO EN VÍA DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL, NULIDAD O CASACIÓN O EQUIVALENTE, aquí vamos a analizar si se han vulnerado derechos fundamentales que requieran la vía tutelar del Poder Judicial.

Finalmente, se formulan y proponen las conclusiones, que permitirá mostrar consecuencias de una inadecuada aplicación de la administración pública en favor del administrado y el velar por la justicia social.

CAPÍTULO I

ANÁLISIS DE LA ETAPA POSTULATORIA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

1.1. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO Nro.: 130328-2016

A) INICIO DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL:

Con fecha 27 de diciembre de 2016, el administrado Sr. Maycol Bravo Espinoza solicita la visación de planos para iniciar los trámites de prescripción adquisitiva de dominio de su predio ubicado en Jr. Las uvas 275, Lote 7-8 A, urbanización la talana, distrito de Santiago de Surco, presentando como medios probatorios una memoria descriptiva, plano de ubicación y localización y plano perimétrico.

Mediante la resolución sub gerencial nro. 038-2017-SGPUC-GDU-MSS del 24 de enero de 2017 la municipalidad de surco mediante la sub gerencia de planeamiento urbano y catastro declara infundada la solicitud de visación de planos y memoria descriptiva, alegando que en anterior procedimiento el administrado solicitó visación de planos, concluyendo dicha petición en el sentido de improcedente, por ser una propiedad privada acreditada en la oposición al trámite presentado por la empresa privada el pacífico peruano suiza compañía de Seguros Generales, la cual acreditó ser la propietaria registral de los lotes 7 inscrito en la partida 1131750 y lote 8 inscrito en la partida 1131751.

Agrega que respecto a la información gráfica y literal consignada en la memoria descriptiva, plano perimétrico y plano de ubicación, el área de catastro indica que comparada la información que obra en la sub gerencia y la información actualizada de base gráfica catastral, se visualiza que el área de 146.35 m^2, se superpone entre los lotes 7 y 8, Mz. F, inscritos en las fichas 1131750 y 1131751, a favor de la empresa el pacífico peruano suiza compañía de seguros y reaseguros, declarados ante la Gerencia de Administración Tributaria, con código de contribuyente nro. 51971, código de predio nro. 36373002 y 36383003 respectivamente.

Finalmente en su cuarto párrafo señalan que los planos que se pretende visar no concuerda con el plano de compensación de área y linderos, en tanto se superpone con las medidas perimétricas, linderos y áreas de los lotes 7 y 8 con un área total de 431.54 m^2, inscritos en los registros públicos a favor de la empresa el pacífico peruano suizo compañía de seguros y reaseguros s.a., por lo que resulta innecesario hacer de conocimiento de dicho trámite a la titular registral de los predios, conforme lo disponen los principios de legalidad y verdad material, ambos regulados en el artículo IV, principios del procedimiento administrativo, Ley N°. 27444, correspondiente declarar infundado el servicio de visación de planos.

El contribuyente con fecha 01 de febrero de 2017 presenta recurso administrativo de apelación contra la resolución sub gerencial nro. 038-2017-SGPUC-GDU-MSS, solicitando elevar los actuados al superior jerárquico para que con mejor estudios de autos, reformule y declare nula la apelada, disponiendo la visación de planos, fundamentándose principalmente que la exigencia de ser titular registral o propietario del inmueble que se peticiona la visación de planos, no es un requisito que se encuentre consagrado en el TUPA de la municipalidad de Santiago de Surco, agrega que la visación de planos es un requisito indispensable para poder acudir al Poder Judicial y adquirir su predio mediante un proceso abreviado denominado prescripción adquisitiva de dominio, resultando absurdo que la municipalidad de Santiago de Surco exija título de propiedad o certificado literal, cuando la petición la puede solicitar los posesionarios que no cuentan con titularidad registral, asimismo el consejo municipal asume facultades que no le competen negándose a visar los planos porque lo lotes 7 y 8 tienen a la empresa como titular registral del inmueble.

Sostiene en su apelación que la municipalidad ha hecho un irregular análisis en sus considerandos, evidenciando una clara defensa en favor del titular registral identificado como el pacífico peruano suiza compañía de seguros y reaseguros s.a., pronunciándose de manera negativa declarando infundado mi solicitud de visación de planos. La municipalidad de Surco no ha tenido en cuenta que la visación de planos constituye un requisito especial, estipulado en el artículo 505, inciso 2 del

Código Procesal Civil para admitir mi demanda de prescripción adquisitiva de dominio, pues es de conocimiento que el procedimiento administrativo de evaluación previa que se sigue ante el consejo municipal para visación de planos no otorga ni declara algún derecho patrimonial, toda vez que conforme lo he indicado, el poder encargado de otorgar, restituir o desconocer este tipo de derechos es la autoridad judicial, y no la municipalidad de Santiago de Surco para certificar si una persona tiene o no la condición de propietario o posesionario y en base a ello condicionar la obtención de la petición.

B) FIN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL:

La municipalidad distrital de Santiago de Surco a través de la resolución gerencial nro. 026-2017-SGPUC-GDU-MSS del 08 de febrero de 2017, declara infundada la apelación, en sus fundamentos señala: 1) Que el lote 07 de la Mz. F de la Urb. La Talana, se encuentra registrado en la ficha N°. 1131750 que continúa en la partida Nro. 45076482 de los registros públicos, la misma que indicia que con resolución de la gerencia de propiedad inmueble nro. 063-97 ORCL-GPI del 27/01/1997, se ha dispuesto la correlación de las presentes partidas con la inscrita en la ficha nro. 1313034, por existir duplicidad en un área de 247.40 m^2; por otro lado, en el numeral 3 del ítem “C” correspondiente a títulos de dominio, indica que el pacífico peruano suiza compañía de seguros y reaseguros inscrito en la ficha nro. 94380 del registro mercantil, ha adquirido el dominio del inmueble inscrito en esta ficha, en virtud de haberse fusionado con su anterior propietario; 2) Que el lote 08 de la Mz. F, de la Urbanización La Talana, se encuentra inscrito en la ficha nro. 1131751 que continúa en la partida N°. 45076490 de los registros públicos, la misma que indicia que con resolución de la gerencia de propiedad inmueble nro. 063-97-ORCL-GPI del 27/01/1997, se ha dispuesto la correlación de las presentes partidas con la inscrita en la ficha nro. 1313034, por existir duplicidad en un área de 184.14 m^2; por otro lado, en el numeral 3 del ítem “C” correspondiente a títulos de dominio, indica que el pacífico peruano Suiza compañía de seguros y reaseguros inscrito en la ficha nro. 94380 del registro mercantil, ha adquirido el

dominio del inmueble inscrito en esta ficha, en virtud de haberse fusionado con su anterior propietario.

Asimismo, basan su resolución en informes técnicos concluyendo que el predio materia de trámite con un área verificada de 146.35 m^2, se superpone con parte del terreno de los lotes 07 y 08 inscritos en la ficha registral nro. 1131750 y 1131751 respectivamente, de propiedad del pacífico peruano Suiza compañía de seguros generales, tal como se consigna en el plano nro. 049-2002-MML-DMDU-DHU. Cabe indicar que a la fecha el pacífico Peruano Suiza compañía de seguros generales se encuentra declarando los lotes 07 y 08, sobre el cual se superpone el predio materia de trámite, con código de contribuyente nro. 51971 y códigos de predio nro. 36373002 y 36383003 respectivamente.

Agregan que la solicitud de visación de planos se superpone sobre el ámbito total de 431.54 m^2, de los lotes inscritos 7 y 8 con un área de 146.35 m^2, área que no concuerda con el plano de compensación de áreas y linderos nro. 049-2002-MML-DMDU-DHU, respecto a las medidas perimétricas, colindancias, coordenadas, área y perímetro, por lo que conllevaría a una rectificación de linderos y área de los lotes inscritos 07 y 08 debiendo ser realizado por la empresa el pacífico peruano Suiza Cia. Seg. Rea. S.A., dado que son los titulares registrales, no obstante, el artículo 13, inciso c) de la Ley N°. 27333, indica que se deberá tramitar vía proceso judicial toda rectificación que suponga superposición de áreas y linderos, o cuando surja oposición a terceros, pues si bien el solicitante tiene derecho de ejercer todos los atributos que su posesión le confiere, dichas facultades deben ser ejercidas en armonía con el interés social y dentro de los límites de la ley, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 923 del Código Civil. Asimismo, es función de las municipalidades, conforme a su jurisdicción competencias y atribuciones, el seguimiento, supervisión y fiscalización en la ejecución de proyectos contemplados en las diversas modalidades establecidas en la ley de habilitaciones urbanas, a fin de organizar el espacio físico y uso de suelo.

Concluyen señalando que el trámite de visación de planos es el procedimiento mediante el cual otorgan planos y memorias descriptivas visadas por el sub gerente de catastro de la municipalidad con el fin de realizar trámites ante registros públicos, correspondientes a prescripción adquisitiva de dominio o rectificación de áreas y linderos; sin embargo, en el presente caso existe titularidad registral y superposición; por lo cual, técnicamente no es viable visar los planos, no siendo la presente un pronunciamiento sobre el derecho de propiedad, lo cual corresponde ser requerido vía judicial pertinente; en consecuencia declararon "INFUNDADO" el recurso administrativo de apelación presentado por el administrado Maycol Bravo Espinoza y dieron por agotada la vía administrativa conforme lo establecido en el artículo 218 de la Ley de Procedimiento Administrativo General – Ley N° 27444.

C) INICIO DE PROCEDIMIENTO TRILAERAL ANTE INDECOPI

Con fecha 15 de junio de 2017, el Sr. Maycol Bravo Espinoza se apersona al Indecopi para presentar denuncia por barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad contra la municipalidad de Santiago de Surco plasmada en la resolución sub gerencial nro. 038-2017-SGPUC-GDU-MSS del 24/01/2017 y gerencial nro. 026-2017-GDU-MSS, del 08/02/2017, en ambos grados mi pedido de visación de planos fue declarado infundado, sustentándose en la falta de titularidad registral y en la oposición al trámite de visación de planos por parte de los propietarios que figuran en la partida registral, tema que no es competencia de la denunciada sino del Poder Judicial, además que dicha exigencia no es requisito establecido en las ordenanzas de la municipalidad de Santiago de Surco en cuanto a los fundamentos fácticos y jurídicos establece que la recurrente cumplió con todos los presupuestos que exige la norma administrativa, para lo cual se ha cumplido con presentar memoria descriptiva, planos de ubicación, localización y perimétrico, en respuesta a estos se emiten las resoluciones sub gerenciales y gerenciales, del cual se hacen un irregulares análisis dejando en evidencia su clara defensa y parcialidad a favor del titular registral del predio sub litis identificado como pacífico peruano Suizo compañía de seguros y reaseguros s.a., declarando infundada la visación de planos, teniendo en cuenta que en ningún extremo se

cuestiona nuestros documentos presentados como requisitos, la denuncia planteada sostiene que los considerando de la resolución subgerencia y gerencial se han basados en meros informes técnicos que indican que los titulares registrales son 2 empresas que ya están declarando en el área de rentas de la municipalidad de Santiago de Surco, no obstante, no se ha tenido en cuenta que la visación de planos es un requisito especial que se tramita para que se me declare propietario a través de la prescripción adquisitiva de dominio consagrados en el artículo 505, inciso 2 del código procesal civil, lo cual este dispositivo ordena de manera clara y precisa que las municipalidades deben cumplir con visar los planos a los administrados y no asumir funciones que le competen al Poder Judicial.

Aunado a ello su análisis resulta que no es razonable, pues el trámite que se seguía en esa vía administrativa referida a la solicitud de visación de planos y memoria descriptiva es precisamente con el objeto de ser destinado para iniciar ante el poder judicial, nuestro proceso de prescripción adquisitiva de dominio contra la persona que aparece registrada en la SUNARP. Asimismo, la municipalidad en defensa de la empresa asume potestades que no le han sido irrogadas por la Ley N°. 29792, Ley Orgánica de Municipalidades negando al recurrente el derecho a que me visen los planos porque los citados lotes 7 y 8 tienen a la mencionada empresa como propietaria ante los registros públicos.

Se desprende que los argumentos para declarar improcedente mi solicitud son inconsistentes, por cuanto el mencionado trámite se realiza para solicitar judicialmente la prescripción adquisitiva de dominio, lo cual implica necesariamente que el solicitante sea el posesionario del predio que va realizar la prescripción adquisitiva de dominio y nada tiene de relevante fundamentar que debido a que el predio se encuentra previamente registrado por pacífico peruana suizo compañía de seguro y reaseguros s.a., impide que se pueda conceder la visación de planos al suscrito, con ello se estaría vulnerando principios y derechos fundamentales, además de la ley orgánica de municipalidades, así como desnaturalizando un procedimiento administrativo que está estipulado por el propio

TUPA de la municipalidad de Surco en su numeral 06.01 que se describe en el trámite de visación de planos para prescripción adquisitiva de dominio, título supletorio y rectificación o delimitación de áreas.

Que, el 11 de agosto de 2017 mediante resolución N° 0445-2017/CEB-INDECOPI, la comisión de eliminación de barreras burocráticas resuelve admitir a trámite la denuncia presentada por el Sr. Maycol Bravo Espinoza contra la municipalidad de Santiago de Surco por la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad que se origina en la exigencia de contar con el certificado literal del bien inmueble inscrito en los registros públicos de Lima a nombre del solicitante para el otorgamiento de la visación de planos para la prescripción adquisitiva de dominio, materializada en la resolución sub gerencial nro. 038-2017-SGPUC-GDU-MSS y en la resolución gerencial nro. 026-2017-GDU-MSS.

Declara improcedente la denuncia presentada por Maycol Bravo Espinoza en el extremo que solicita que se ordene al Consejo Municipal de Surco que realice la visación de planos para la prescripción adquisitiva de dominio, materia de cuestionamiento en el procedimiento llevado a cabo.

D) ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL Y DE LA ETAPA POSTULATORIA DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO TRILATERAL CON LEYES ESPECIALES

D.1 Respecto al procedimiento administrativo ordinario, colegimos que las resoluciones administrativas emitidas por el municipio distrital de Santiago de Surco se han dado conforme a lo establecido en la Ley nro. 27444, empero las decisiones tomadas por la sub gerencia y gerencia han contravenido los derechos fundamentales del administrado, ya que han declarado infundada su petición de visación de planos para prescripción adquisitiva de dominio, afectando con ello su derecho y legítima expectativa para adquirir su

propiedad vía institución jurídica de la usucapión, vulnerándose las dispositivos con rango de ley y la constitución política del Perú, tales como su derecho de petición, los principios de simplicidad, de informalismo, etc

Morón (2017) menciona:

> El derecho de petición subjetivo, que es el referido a aquellas peticiones individuales o colectivas de que buscan el reconocimiento por parte de la administración de un derecho subjetivo. Por su contenido entre los procedimientos impulsados por el derecho de petición subjetiva podemos encontrar: las solicitudes que buscan obtener decisiones declarativas sobre estados de incertidumbre (declaración de insolvencia) solicitudes de reconocimiento de estados o situaciones jurídicas (inscripciones registrales) solicitudes que buscan conformar o conceder una situación determinada (autorizaciones, licencias, permisos) y solicitudes de atención de constancias (certificados). (p. 607).

Nogueira (2008) afirma:

> El derecho a presentar peticiones a la autoridad, constituye un instrumento de participación democrática, posibilitando que las personas pueden presentar o hacer valer sus problemas, necesidades, sugerencias, planteamiento de interés general, requerimientos a toda persona que desempeñe una función de agente de algún órgano u organismo estatal que tenga el carácter de autoridad, en materias que sean del ámbito de su respectiva competencia, constituyendo un derecho residual y complementario de las actividades regladas que operan cuando al principio de legalidad, dentro del ordenamiento jurídico. (p. 90).

Ortiz (1981) sostiene:

> Es el conjunto de actos preparatorios concatenados según un orden cronológico y funcional, para verificar la existencia de la necesidad pública, a satisfacer y de los hechos que lo crean, así como para oír a los posibles afectados y voceros de intereses conexos, tanto públicos como privados, especialmente estos últimos, con el fin de conformar la decisión en la forma que mejor los armonice con el fin público a cumplir. (p. 55).

Gordillo (1998) por su parte: “Define al procedimiento administrativo como la parte del derecho que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados en la preparación e impugnación de la voluntad administrativa” (p. 198).

Dromi (2002) señala: “El procedimiento administrativo no debe ser concebido como una carrera de obstáculos, sino como un cauce ordenado capaz de garantizar la legalidad y el mérito de obrar administrativo dentro del respeto y la salvaguarda de los derechos subjetivos”. (p. 78-79).

La crítica que hago al analizar el presente procedimiento administrativo ordinario o general, deduzco que exigen requisitos que no están contemplados en la norma municipal, en específico en el TUPA de la municipalidad de surco, por lo cual se vulneran los derechos del particular o administrado, generando una barrera burocrática, además de vulnerar la tutela judicial efectiva, ya que ello de alguna forma restringe la posibilidad que el recurrente quiera acudir al órgano judicial para demandar la prescripción adquisitiva de dominio, siendo el mayor obstáculo exigir el título de propiedad o certificado literal.

Las municipalidad distritales y provinciales no tiene la facultad o potestad para decidir quién puede acceder a un servicio público de manera positiva o negativa, pues cuando la norma administrativa regula un procedimiento de evaluación previa,

el administrado tiene el conocimiento que con la sola presentación de su solicitud o su petición, su pedido será aceptado, sin embargo, muchas veces existen servidores públicos que por desconocimiento o aplicando la burocracia ponen barreras burocráticas ilegales que hacen que las personas pierdan el tiempo en un simple pedido que no puede ser de orden técnico, pues basta con verificar que los administrados cumplen con los requisitos, éstos hechos se ven reflejados además en la institución del Indecopi pues este órgano técnico especializado que depende de la presidencia de consejo de ministros muchas veces a falla en contra de los administrados, pues sin mayor argumento declara la no aplicación de las barreras burocráticas que imponen los gobiernos municipales, provinciales y en algunos casos regionales, por ello es que al no haber una adecuada tutela administrativa muchas veces con la insatisfacción que éstas decisiones generan los administrados acudan al Poder Judicial, incrementándose la enorme carga laboral que se produce, por éstos malo funcionarios y/o servidores públicos que son su poca empatía e información generan un rechazo por parte de la sociedad a las instituciones del Estado.

D.2 Respecto al inicio del procedimiento administrativo especial trilateral llevado en INDECOPI, se ha podido verificar que la denuncia administrativa cumple con los presupuestos establecidos en el artículo 20 y 21 del decreto legislativo Nro. 1256 que aprueba la ley de prevención y eliminación de barreras burocráticas, además del TUPA de INDECOPI, por lo que la petición y/o solicitud del denunciante encuentra posibilidad jurídica ante el ordenamiento legal.

Ochoa (2013) enfatiza:

> El concepto de barrera burocrática alude a límites arbitrarios e injustificados impuesto por el estado que impiden el acceso o la permanencia en el mercado. En términos jurídicos se debe entender que el concepto de barrera burocrática constituye una afectación arbitraria y desproporcionada al contenido esencial del derecho de la

> libertad de empresa previsto en el artículo 58 de la constitución, que asumimos como un derecho fundamental. (p. 423).

Chueca (2005) afirma:

> Las barreras burocráticas son exigencias con origen en un acto de la administración que los particulares deben asumir para el desarrollo de actividades económicas (licencias, permisos, pago de derechos, registros, etc.). Asimismo, recalca que tales barreras no son malas per se, sino que de hecho muchas de ellas son útiles para la convivencia pacífica o para la protección de otros bienes valiosos (por ejemplo necesidades de respetar reglas de zonificación, realización de estudios de impacto, ambiental previos, etc.), pero que también existen muchas que sí tiene un efecto perjudicial pues al exigir requisitos que resultan ilegales en algunos casos o sólo irracionales en otros impiden las entradas de nuevos competidores, perjudicando el interés no solo de la empresa directamente afectada por la barrera, sino también del consumidor al impedir la existencia de una mayor oferta. (p. 171).

En nuestro país la Ley nro. 28996 ha introducido una definición de barrera burocrática:

> Constituyen barreras burocráticas los actos y disposiciones de las entidades de la administración pública que establecen exigencias, requisitos, prohibiciones y/o cobros para la realización de actividades económicas, que afectan los principios y normas de simplificación administrativa contenidos en la ley nro. 27444 y que limitan la competitividad empresarial en el mercado. (p. 2).

Respecto con la improcedencia de petición de las medidas correctivas, Indecopi no hizo un análisis de racionalidad y proporcionalidad ya que debió ordenar

al consejo municipal de Surco la visación de planos, pues el hecho de determinar quién es propietario o no del bien inmueble le corresponde al Poder Judicial y no a la corporación municipal de Surco, en consecuencia el administrado no se puede pasar más de un año en esperar que la entidad acceda a la visación, generando con ello vulneración a sus derechos, intereses y prerrogativas que la ley otorga.

Finalmente en este extremo del procedimiento administrativo colegimos que la reclamada no se ha ceñido a lo establecido por su TUPA, MOF Y ROF de la municipalidad, además de lo establecido en su ley orgánica de municipalidades, puesto que asume facultades y competencias que no le corresponde ya que restringe el acceso a la justicia administrativa de los contribuyentes que solo cuentan con la posesión para solicitar la visación de planos, en tanto vulneran el principio de simplicidad, verdad material, presunción de veracidad y ponen barreras burocráticas al exigir titularidad registral o título de propiedad, además de tergiversar el procedimiento al activar la oposición del tercero registral, que es ajeno al procedimiento administrativo, el cual no otorga derechos.

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DE LA ETAPA DE SANEAMIENTO – CONCILIATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

2.1. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO Nro.: 000233-2017/CEB

A) Declaración de rebeldía del denunciado al no contestar la denuncia y su presunción relativa dentro del procedimiento trilateral

En el presente procedimiento trilateral mediante resolución nro. 0445-2017/CEB-INDECOPI, la municipalidad de Surco y su procuraduría fueron notificados el 17 de agosto de 2017, por lo que el plazo para que presente sus descargos venció el 24 de agosto de 2017, en consecuencia, ante la omisión de la referida entidad la comisión de eliminación de barreras burocráticas continúa con el procedimiento declarando rebelde a la municipalidad de Santiago de Surco.

Flores (2005) define a la rebeldía en materia procesal como: “La situación en que se coloca quien debidamente notificado para comparecer en un juicio o realizar un acto procesal, no lo hace dentro del plazo legal correspondiente” (p. 69).

Ledesma (2010) sostiene “La rebeldía es una modalidad de inacción del demandado que se configura no con la ausencia de éste en el proceso sino con la omisión para contestar la demanda dentro del plazo señalado. La parte puede apersonarse al proceso y no contestar la demanda e incurre en rebeldía” (p. 99).

Asimismo, se ha configurado el supuesto legal respecto a la veracidad de las afirmaciones brindadas por el denunciante, debido a que no se ha presentado ninguna de las salvedades señaladas en el dispositivo 461 del Código Procesal Civil, de aplicación supletoria en el presente procedimiento administrativo, señalando 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.

En tal sentido el Indecopi decide continuar con el análisis del presente caso, considerando todo el acervo documentario que obra en el expediente, de conformidad con el principio de verdad material, establecido en el numeral 1.11) del inciso 1) del artículo IV del título preliminar del TUO de la Ley N°. 27444, así como las normas que resulten aplicables.

En referencia a la denuncia presentada por el Sr. Maycol Bravo Espinoza por la presunta comisión de barreras burocráticas el inciso 3 del artículo 3 del Decreto Legislativo N° 1256 señala que: “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”.

Un hecho adicional que no se ha tenido en cuenta en el procedimiento administrativo especial denominado como trilateral no hubo conciliación entre las partes, para solucionar pacíficamente sus conflictos, puesto que la entidad municipal de Surco no contestó la denuncia y fue declarado rebelde, sin embargo, haciendo un símil con el proceso civil, se ha confirmado la existencia de una relación jurídica procedimental válida, ya que entre los involucrados en el procedimiento administrativo existe una relación jurídica sustantiva.

Ahora bien, el Indecopi, teniendo las prerrogativas previstas en el dispositivo legal 228 de la ley N°. 27444, no hizo lo posible para acercar a las partes para que pudieran

resolver sus conflictos de intereses, siendo esto una omisión a sus deberes como institución del estado, por lo que esto conlleva a demoras en el trámite administrativo que debería ser célere, eficaz y acorde a Ley.

Si en el supuesto negado, se hubiera producido la conciliación entre las partes, los particulares y las instituciones se ahorrarían tiempo, esfuerzo y dinero, por ello el Indecopi como órgano técnico resolutor en materia de barreras burocráticas no supo cómo llevar el caso entre la municipalidad distrital y el administrado.

En Perú el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos (2000) señala: “La conciliación extrajudicial es una manera rápida y económica de resolver los conflictos con la colaboración de un tercero llamado conciliador. A través del dialogo, el conciliador facilita la comunicación entre las partes, lo que permite superar las diferencias y arribar acuerdos que satisfacen a todos. (p. 3).

Con estas omisiones efectuadas por Indecopi confirmamos que la burocracia aún no sale de nuestro sistema, pues vive impregnada en la mayoría de instituciones del Estado, pues no la meritocracia no tiene cabida en los gobiernos de turno, quienes prefieren designar a sus amistades o conocidos para ocupar cargos que requieren de personal calificado para así darle solución a los conflictos que tiene el pueblo con los órganos estatales.

.

CAPÍTULO III
ANÁLISIS DE LA ETAPA PROBATORIA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

3.1. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO Nro.: 000233-2017-CEB

A) PRESENTACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS ADJUNTADOS POR EL RECLAMANTE SR. MAYCOL BRAVO ESPINOZA Y EL RECLAMADO MUNICIPALIDAD DE SANTIAGO DE SURCO.

El denunciante Maycol Bravo Espinoza al momento de presentar su denuncia ante indecopi acompaña medios probatorios típicos (documentales) tales como memoria descriptiva, planos de ubicación y localización, además de memoria descriptiva, las resoluciones sub gerencial y gerenciales que declaran infundado el pedido de visación de planos y la apelación formulada, acervos documentarios que han servido para que se admita la denuncia.

Respecto a la corporación municipal de Santiago de Surco no presentó medios probatorios alguno, puesto que no contestaron la denuncia, pese a que fueron notificados válidamente, asumiendo una presunción relativa acorde a las pretensiones del reclamante, por en del Indecopi lo declaró como rebelde en el procedimiento administrativo trilateral, y estableció que existe una relación jurídico procedimental válida.

Que, el recurrente refuerza su denuncias alegando que la municipalidad de Surco ha indicado que el pedido de visación de planos tiene la naturaleza de un procedimiento de evaluación previa, que requiere de realización de instrucción, sustanciación y probanza, hechos que se han efectuado en el procedimiento denunciado, agrega que dicho procedimiento no otorga ni declara algún derecho

patrimonial, toda vez que la encargada de otorgar, restituir o desconocer este tipo de derechos es la autoridad pertinente, es decir el Poder Judicial.

En el procedimiento trilateral el Sr. Maycol Bravo Espinoza presenta escritos que respaldan y sustentan su postura adjuntando informe técnico suscrito por ingeniero geógrafo donde detalla la ubicación del predio materia de visación de planos.

Haciendo un análisis positivo, es preciso mencionar que el derecho a probar sea en un proceso judicial o administrativo está respaldada por la carta magna peruana y las leyes, además de los precedentes y doctrina jurisprudencial que emite nuestro tribunal constitucional, sin embargo, ambas debieron ser prescindidas por el Indecopi, ya que no hablaban de hechos nuevos, sino que reforzaban sus pretensiones y defensas respecto del cual versa el conflicto.

El tribunal constitucional peruano (2013) señala: “Que el derecho a probar no solo está compuesto por el derecho a ofrecer medios probatorios que se consideren necesarios, sino también a que éstos sean admitidos, adecuadamente actuados, que se asegure la producción o conservación de la prueba a partir de la actuación anticipada de los medios probatorios y que éstos sean valorados de manera adecuada y con la motivación debida, con el fin de darle mérito probatorio que tenga en la sentencia” (p. 4).

Asimismo, a lo largo de la tramitación del procedimiento administrativo general y especial el administrado ha solicitado, que, solamente le visen los planos de ubicación y perimétricos, así como la memoria descriptiva con la finalidad de iniciar un proceso de prescripción adquisitiva de dominio que le permita adquirir registralmente su predio ubicado en jr. Las uvas 275, manzana f, lote 7 y 8, Urb. La Talana, distrito de Santiago de Surco, a través la institución de la prescripción adquisitiva de dominio.

CAPÍTULO IV
ANÁLISIS DE LA ETAPA RESOLUTIVA EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

4.1. EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO Nro.: 000233-2017/CEB

A) INDECOPI EMITE RESOLUCIÓN FINAL ENTORNO AL CONFLICTO DE BARRERA DE BUROCRÁTICAS.

El 22 de setiembre de 2017, la comisión de eliminación de barreras burocráticas mediante resolución nro. 0528-2017/CEB-INDECOPI, declara que la exigencia de presentar la documentación que acredite la propiedad de un inmueble a efectos que se le otorgue la visación de planos, materializada en los actos y/o resoluciones administrativas nro. 038-2017-SGPUC-GDU-MSS y en la resolución gerencial nro. 026-2017-GDU-MSS, configura barrera burocrática ilegal y, en consecuencia, fundada la denuncia presentada por el señor Maycol Bravo Espinoza contra la corporación municipal de Surco. Asimismo, dispone la inaplicación de la barrera burocrática declarada ilegal al caso concreto del señor Maycol Bravo Espinoza, de acuerdo a lo establecido en el artículo 10 del decreto legislativo nro. 1256. Por otro lado, ordena una medida correctiva que, de conformidad con el numeral 2) del artículo 43 y el numeral 2) del artículo 44 del decreto legislativo nro. 1256, la municipalidad distrital de surco informe a los administrados acerca de la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento, en un plazo no mayor a cinco (5) días hábiles de notificada la resolución que declara consentida o confirmada la presente resolución administrativa.

La comisión de eliminación de barreras burocráticas basa sus principales argumentos indicando que la municipalidad de Santiago de Surco no posee competencias para verificar dentro de los procedimientos de visación de planos y memoria descriptiva si es que el litigante que emplazará judicialmente la prescripción adquisitiva de dominio ostenta la condición de propietario de un

inmueble a la fecha de la presentación de la solicitud. Agrega que la intención de presentar planos de ubicación y perimétricos debidamente visados por la autoridad municipal no implica que la municipalidad en sede administrativa deba verificar la condición de propietario del solicitante, ni realizar una evaluación de los documentos presentados; empero que dicha entidad debe proveer la información y/o documentación municipal existente para que, sobre la base de ella, mediante un proceso judicial se dilucide los derechos que le podrían asistir a la parte demandante. Concluyendo que la municipalidad no cuenta con facultades para realizar una evaluación o verificación de las solicitudes de visación de planos, ni para efectuar el análisis de una oposición presentada por el titular registral fundamentándose en un test de proporcionalidad; puesto que el cumplimiento de los presupuestos para que se configure la prescripción adquisitiva de dominio no es evaluado en instancia administrativa, sino judicial.

El tribunal constitucional peruano (2000) reconoce: “la existencia del principio de proporcionalidad como un principio del entero ordenamiento jurídico peruano, invocable por tanto en cualquiera de los ámbitos del derecho y no solo aplicable para los casos de determinar la proporcionalidad de la concreta medida restrictiva de un derecho constitucional suspendido de un régimen de excepción” (p. 6).

Respecto a la resolución expedida como abogada estoy de acuerdo en lo resuelto por la comisión de eliminación de barreras burocráticas en los extremos que la municipalidad de Santiago de Surco no posee competencias para verificar dentro de los procedimientos de visación de planos y memoria descriptiva si es que el ser humano que demandará judicialmente la prescripción adquisitiva de dominio ostenta la condición de propietario de un inmueble al momento de la presentación de la solicitud. asimismo, compartimos los argumentos en que el requerimiento de presentar planos de ubicación y perimétricos debidamente visados por la autoridad municipal no implica que la municipalidad en sede administrativa deba verificar la condición de propietario del solicitante, ni realizar una evaluación de los documentos presentados; empero que dicha entidad debe proveer la información y/o

documentación municipal existente para que, sobre la base de ella, mediante un proceso judicial se discuta los derechos que le podrían asistir a la parte demandante. Por otro lado, nos adherimos a que la municipalidad no cuenta con facultades para realizar una evaluación o verificación de las solicitudes de visación de planos, ni para efectuar el análisis de una oposición presentada por el titular registral fundamentándose en un test de proporcionalidad; ya que el cumplimiento de los presupuestos para que opere la prescripción adquisitiva de dominio no es evaluado en instancia administrativa, sino judicial.

El Indecopi (2015) señala: “La comisión de eliminación de barreras burocráticas (CEB) es el órgano que se encarga de conocer los actos, disposiciones y actuaciones materiales de las entidades de la administración pública que establezcan requisitos, exigencias, limitaciones, cobros y prohibiciones que impacten en el acceso o en la permanencia de agentes económicos en el mercado, a fin de determinar su legalidad y razonabilidad. Asimismo, es responsable de efectuar el control posterior del cumplimiento de las normas y principios de simplificación administrativa por parte de las entidades del Estado y de identificar de aquellos tributos municipales que graven el tránsito de personas, bienes y mercaderías en el territorio nacional” (p. 1).

Estamos disconformes respecto al extremo en que el Indecopi no tenga la competencia para hacer cumplir sus resoluciones administrativas o sus mandatos ya que ello denota claramente que al persistir cierta renuencia por cualquier institución del estado, el administrado quede en estado de indefensión ante el elefante blanco, no debe ser necesario acudir al órgano judicial para hacer cumplir los actos administrativos emitidos por la autoridad que inaplica las barreras burocráticas que los organismos imponen a los administrados en cada caso determinado, ello conllevaría quedar a que no se cumplan los principios y garantías que otorga la constitución y la Ley nro. 27444, norma que es la cual estamos develando.

Nuestro análisis siempre fue apegado al ordenamiento legal y a la constitución, ya que la solicitud de visación de planos es un derecho de petición que está contemplado en el artículo 106 y siguientes de la Ley nro. 27444 y el artículo 2, inciso 20 de la constitución política peruana, entonces bajo estos dos preceptos resulta insólito que la municipalidad de Santiago de Surco declare infundado el pedido de visación de planos, ya que está revestido por normas fundamentales de primera generación establecida en el catálogo de derechos fundamentales de la carta magna, siendo que por iniciativa propia el administrado acude al Indecopi como ente regulador de los derechos fundamentales de los administrados en materia de barreras burocráticas, obteniendo un pronunciamiento favorable, sin embargo no fue por iniciativa del Indecopi que se logrará la visación de planos, sino por insistencia y por derecho reconocido que se declaró procedente el pedido del administrado, ya que el Indecopi solo puede poner multas a las entidades que no cumplan con sus resoluciones siempre y cuando demuestren que no se ha cumplido con el mandato. En consecuencia, el presente caso denota un amplio debate de posturas entre el denunciante y el denunciado, además del Indecopi que como institución reguladora del estado se pronunció acertadamente al considerar que existió la aplicación de barreras burocráticas.

Hay que recordar que el Indecopi es una institución que nace, no necesariamente para proteger y velar por los derechos de los consumidores, lo crean con el fin de garantizar los derechos, intereses y prerrogativas de las empresas que se encontraban en quiebra, es decir aquellas que tenían a sus acreedores detrás de ellos, y con ello no se vea perjudicado el movimiento del mercado macroeconómico, y aún más los grandes intereses económicos, por ello se promulgan leyes para sostener procedimiento concursales que ayuden a los grandes deudores a través de reestructuraciones recuperar sus patrimonios y pagar según orden de prelación a sus acreedores. Entonces como estado de derecho aún nos falta velar por los derechos fundamentales de los administrados, siendo que indecopi como autoridad competente debería ser el primero en dar el paso que otorgue confianza a la población peruana.

Que, el 19 de octubre de 2017 la corporación municipal de surco interpone apelación contra la resolución nro. 0528-2017/CEB-INDECOPI del 22/09/2017, pidiendo que el superior jerárquico revoque la resolución que estamos apelando y reformándola declare infundada dicha denuncia respecto de todos los extremos, por lo cual indecopi al ver que estaba dentro del plazo legal, concede el recurso con efecto suspensivo.

CAPÍTULO V

ANÁLISIS DE LOS ACTUADOS Y RESUELTO EN VÍA DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL, NULIDAD O CASACIÓN EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO

A) EL DENUNCIADO (MUNICIPALIDAD DE SURCO) APELÓ LA RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA EMITIDA POR LA COMISIÓN DE ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS.

Que, con fecha 19 de octubre de 2017 la municipalidad de surco formula apelación contra la resolución nro. 0528-2017/CEB-INDECOPI del 22/09/2017, pidiendo que el superior jerárquico revoque la resolución que estamos apelando y reformándola declare infundada dicha denuncia respecto de todos los extremos, teniendo como fundamentos principales la vulneración al debido proceso debido a que se está interpretando la norma en desmedro de los intereses de esta corporación edil, acusándose de un abuso de derecho que favorece a la parte solicitante, figura que la constitución deniega rotundamente conforme a lo expuesto en su artículo 103 agrega que el derecho de oposición a que se hace referencia, lo formula el titular registral del predio mayor, acreditando el mismo en instancia administrativa de forma documental, situación que también se expuso en los actos administrativos que se adjunta como anexos a la presente denuncia, pero que su despacho no ha tenido a bien analizar en claro favoritismo a la parte denunciante, por último, señala que la comisión de eliminación de barreras burocráticas debió aplicar el test de proporcionalidad en el caso de autos, en cuanto al derecho de petición de la parte solicitante versus el derecho de propiedad del titular registral, coligiendo que el derecho de propiedad que se reclama y se acredita en sede administrativa previa debe ponderar por encima del derecho de petición de la parte denunciante, siendo esto procedente en el caso y aplicado en su oportunidad por la Sub gerencia de Planeamiento Urbano y Catastro de esta corporación municipal, además de la gerencia de desarrollo urbano, razón por la cual no resulta amparable lo peticionado por la parte solicitante.

Finaliza alegando que se ha incurrido en errores de hecho y derecho, pues con la sentencia que se invoca podrá apreciar su despacho que al momento de resolver, no se ha tenido a bien confrontar y/o analizar las premisas adoptadas por la municipalidad de surco, motivo por el cual no se ha verificado lo resuelto en instancia administrativa, haciendo de ello una motivación invalida para el presente caso.

La comisión de eliminación de barreras burocráticas mediante la resolución nro. 0732-2017/STCEB-INDECOPI del 30 de noviembre de 2017 resuelve conceder la apelación interpuesto por la corporación municipal de Surco contra la resolución nro. 0528-2017/CEB-INDECOPI, el cual se concede con efecto suspensivo, asimismo se dispone que se eleven los actuados a la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual de Indecopi.

B) INDECOPI CORRE TRASLADO DE LA APELACIÓN AL DENUNCIANTE (MAYCOL BRAVO ESPINOZA) PARA QUE ABSUELVA LA MISMA EN EL PLAZO QUE OTORGA LA LEY.

Haciendo un análisis de la apelación de la procuraduría del consejo municipal de Surco sostiene que la denunciada no solo ha excedido sus facultades, incluso su comportamiento corresponde al de una entidad pública parcializada, pues esta misma reconoce que ha comunicado y lo que resulta más escandaloso “ha consultado” al propietario del inmueble respecto al procedimiento administrativo que el denunciante realizó ante la corporación municipal de Surco. En este sentido lo manifestado por la entidad municipal evidencia un comportamiento carente de autonomía e imparcialidad, ya que para esta es determinante e imprescindible la “opinión” del propietario. Aunque lo dicho por el propietario de papel no sea relevante legalmente, pues el TUPA no lo establece como un requisito respecto a la evaluación de la visación de planos.

En consecuencia, la denunciada contraviene las siguientes disposiciones legales:

La Ley Nro. 27972, título preliminar articulo II (AUTONOMÍA): “Los gobiernos locales gozan de autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía que la constitución política del Perú establece para que las municipalidades radican en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativo y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico”.

Asimismo, están vulnerando lo establecido en el artículo IV del título preliminar de la Ley Nro. 27444, que sostiene: “Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándole un tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general”.

El denunciante agrega que la materialización por parte de la entidad edil, habría impuesto la exigencia de contar con un título de propiedad o acreditar al solicitante. La resolución de la comisión de barreras burocráticas es clara y precisa al señalar que existen barreras burocráticas ilegales y/o carentes de razonabilidad en las resoluciones sub gerenciales y gerenciales emitidas por el denunciado que declaran infundada las solicitudes de visación de planos justificando su decisión en no contar con titularidad registral y la exigencia no establecida en las ordenanzas del consejo municipal de Surco.

En conclusión, la resolución que declara fundada la denuncia ha sido realizada conforme al derecho fundamental a la motivación, pues expone sus fundamentos de hecho y de derecho e incluso cita los preceptos legales en las que se respalda para sustentar su fallo. No comprendemos que “mayor claridad” exige la denunciada, más bien al parecer lo que pretende es prolongar el procedimiento para resguardar intereses de un tercero.

C) PRONUNCIAMIENTO DE LA SALA ESPECIALIZADA EN ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DEL TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL MEDIANTE RESOLUCIÓN Nro. 0186-2018/SEL-INDECOPI DEL 18/06/2018.

El 18 de junio de 2018, la Sala Especializada en Eliminación de Barreras Burocráticas mediante la resolución nro. 0186-2018/SEL-INDECOPI, se pronuncia en el sentido de revocar la resolución nro. 0528-2017/CEB-INDECOPI del 22/09/2017 que declaró barrera burocrática ilegal la exigencia de presentar un título de propiedad del inmueble inscrito en Registros Públicos a nombre del solicitante para el otorgamiento de la visación de planos para la prescripción adquisitiva de dominio, materializada en la resolución sub general nro. 038-2017-SGPUC-MSS y la resolución gerencial nro. 026-2017-GDU-MSS; y por ende declara improcedente la denuncia presentada por el señor Maycol Bravo Espinoza contra la Municipalidad distrital de Santiago de Surco. La sala emite la resolución fundamentándose por lo siguiente:

Señala que una medida que sea pasible de cuestionamiento mediante un procedimiento de eliminación de barreras burocráticas, esta debe cumplir con las siguientes características: 1) Tratarse de una exigencia, requisito, limitación, prohibición y/o cobro; 2) Encontrarse contenida en un acto, disposición o cualquier otra actuación de una entidad de la administración pública, que se haya realizado o emitido en ejercicio de su función administrativa, lo cual significa que se encuentran fuera de dicho ámbito de control las normas legales y los pronunciamientos jurisdiccionales; 3) Afectar de manera real o potencial el acceso y/o permanencia de un agente económico en el mercado y/o vulnerar las normas y/o principios en materia de simplificación administrativa. En atención a ello los contribuyentes que denuncien la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad deben presentar los medios probatorios necesarios que revelen la existencia de la medida cuestionada y su materialización respectiva.

La Sala recoge los argumentos de la municipalidad de Surco respecto al extremo donde sostiene que “el pedido efectuado resulta improcedente debido a que dichos documentos pertenecen a una propiedad privada acreditada, ello debido a la oposición de la propietaria empresa El Pacífico Peruano Suiza Compañía de Seguro Generales, acreditado ello con la partida registral nro. 1131750 y 1131751.

Sobre el particular se observa que la medida cuestionada se encontraría materializada en las resoluciones ante referidas. Motivo por el cual, corresponde a este colegiado evaluar si dichas resoluciones materializan la exigencia denunciada. En ese sentido la Sala al evaluar la solicitud de visación presentada por el señor Maycol Bravo Espinoza, la municipalidad observó que el predio materia de trámite se superponía sobre otro, requiriendo una rectificación de linderos la cual solo podía ser realizada por el titular registral vía proceso judicial. En consecuencia, al existir una titularidad registral y un problema de superposición de terreno no era posible atender su solicitud.

Por ello en las resoluciones administrativas cuestionadas, la municipalidad no exigió a la denunciante contar con título de propiedad para el otorgamiento de la visación solicitada, por lo cual contrariamente a lo señalado por el denunciante, la resolución sub gerencial nro. 038-2017-SGPUC-GDU-MSS y la resolución gerencial nro. 026-2017-GDU-MSS no contienen una barrera burocrática materia de análisis en el presente procedimiento.

En tal sentido, podemos ver que en el presente procedimiento se ha verificado que la barrera burocrática no se encuentra establecida en los actos administrativos cuestionados por el señor Maycol Bravo Espinoza, la misma no califica como una presunta barrera burocrática, en los términos regulados en el artículo 3 y 6 del decreto legislativo 1256, y, en consecuencia, la denuncia resulta improcedente.

5.1. ANÁLISIS DEL PRONUNCIAMIENTO DE LA SALA ESPECIALIZADA EN ELIMINACIÓN DE BARRERAS BUROCRÁTICAS DEL TRIBUNAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL MEDIANTE RESOLUCIÓN Nro. 0186-2018/SEL-INDECOPI

Habiendo hecho un diagnostico legal de ambos expedientes, como es en el procedimiento administrativo ordinaria y posteriormente del administrativo especial, nos encontramos disconformes con lo resuelto por la Sala, puesto que sus fundamentos de hecho y derecho no se ajustan a la realidad del señor Maycol Bravo Espinoza, por lo cual como abogada acudiría al sistema de justicia vía proceso contencioso administrativo pidiendo la nulidad total de la resolución por los siguientes fundamentos:

Que, la sala de barreras burocráticas ha seguido los lineamientos establecidos por el consejo municipal de Surco, alegando que el recurrente no es el propietario a nivel registral del inmueble del cual se peticiona la visación de planos, asimismo agrega que el inmueble materia de la pretensión de visar la memoria descriptiva y planos de ubicación y perimétrico se superpone a otro predio, por lo cual se tendría que iniciar un proceso judicial de rectificación de linderos, el cual solo puede ser demandado por el propietario.

Estos fundamentos fácticos y jurídicos esbozados por la municipalidad y respaldado por la Sala Especializada de barreras burocráticas contravienen el derecho fundamental de petición del administrado, así como el debido procedimiento y su legítima expectativa para acudir al Poder Judicial y poder demandar la prescripción adquisitiva de dominio y ser declarado formalmente como propietario, además de lo señalado por su ley orgánica y lo estipulado en su TUPA, que no contempla o exige que para acceder al trámite de visación quien lo pide deba ser propietario, basta solo con tener la calidad de poseedor, puesto que por conocimientos pre jurídicos sabemos que la posesión es el fin de la propiedad.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Colegimos que en un procedimiento administrativo ordinario de evaluación previa respecto a una solicitud de visación de planos y memoria descriptiva, debe quedar proscrito exigir a cualquier administrado que acredite la titularidad registral o título de propiedad cuando el propio TUPA de la municipalidad no lo regula, se estaría contraviniendo el derecho de petición de los administrados, así como los principios de simplicidad, informalismo, fiscalización posterior, verdad material y presunción de veracidad.

SEGUNDA: Inferimos que, en un procedimiento administrativo ordinario de evaluación previa donde se peticiona la visación de planos, justamente para iniciar los trámites de prescripción adquisitiva de dominio contra el propietario o titular registral que figura en la partida registral, la autoridad municipal no puede correr traslado al propietario para que éste se oponga, ya que el ordenamiento jurídico sostiene que quien va a determinar ese derecho es el Poder Judicial y no una municipalidad distrital de Lima.

TERCERA: El Indecopi como institución autónoma y reguladora de los derechos del consumidor o usuario debería ejecutar sus propias resoluciones administrativas a través de un órgano especializado y no esperar que el administrado acuda al Poder Judicial para que recién surta los efectos de la misma, ya que de existir renuencia por parte de la institución del estado que ha perdido en un procedimiento trilateral se estaría perjudicando gravemente al administrado al haber perdido dinero, esfuerzo y tiempo, ante la omisión del consejo municipal.

REFERENCIAS

Abanto, M, (2003). *Los delitos contra la administración pública en el código penal peruano.* Lima, Perú: Palestra Editores.

Chueca, J. (2005). La comisión de acceso al mercado del INDECOPI y su contribución al desarrollo económico mediante la eliminación de barreras burocráticas. *Revista de Derecho y Sociedad*, (24), 171-175.

Decreto Legislativo 1256, 07 de diciembre de 2016, Decreto legislativo que aprueba la ley de prevención y eliminación de barreras burocráticas. *Boletín Oficial Diario El Peruano*, Lima, 07 de diciembre de 2016, núm. 144, p. 41.

Flores, P. (2002). *Diccionario jurídico fundamental.* Lima: Grigley.

Ledesma, M. (2015). *Comentarios al Código Procesal Civil*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Ley N° 26872, 29 de octubre de 1997, Ley de conciliación extrajudicial. *Boletín Oficial Diario El Peruano*, Lima, 29 de octubre de 1997, núm. 121, p. 241.

Morón, U. (2017). *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima, Perú: Gaceta Jurídica.

Nogueira, H. (2008). El derecho constitucional de petición y su insuficiente regulación legislativa. *Revista de derecho Universidad Católica del Norte*, 15(2), pp. 87-106.

Ochoa, C. (2013) El control de barreras burocráticas por Indecopi y la tutela de derechos fundamentales económicos. *Derecho PUCP*, (71), 413-442

Tribunal Constitucional del Perú (2003) Sentencia caída en el expediente N° 010-2002-AIITC Acción de inconstitucionalidad Recuperado de https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.pdf

ANEXOS

1. Expediente Judicial Nro. 00373-2002-0-1801-JR-PE-31 (Expediente físico).
2. Expediente Judicial Nro. 01372-2015-0-3002-JR-PE-01 (Expediente físico).