

0293-2013/CEB-INDECOPI

24 de julio de 2013

EXPEDIENTE N° 00044-2013/CEB

DENUNCIADO : MUNICIPALIDAD DISTRITAL DE JESÚS MARÍA

DENUNCIANTE : ECKERD PERÚ S.A.

RESOLUCIÓN FINAL

SUMILLA: Se declara barrera burocrática ilegal la exigencia, a la empresa Eckerd Perú S.A., de contar con sistemas de video vigilancia en sus establecimientos comerciales y de servicios ubicados en el distrito de Jesús María, establecida en la Ordenanza N° 392-MDJM y materializada en el Oficio N° 1592-2012/MDJM/GDUyA/SGLyA.

La Municipalidad Distrital de Jesús María no cuenta con competencias para realizar este tipo de exigencias a los locales comerciales, de acuerdo a las facultades establecidas en los artículos 79° y 85° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, lo cual contraviene el principio de legalidad reconocido en el numeral 1.1) del artículo IV° del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el artículo 9° del Decreto Legislativo N° 757.

Se dispone que no se aplique a la denunciante la barrera burocrática declarada ilegal, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444. El incumplimiento de lo resuelto podrá ser sancionado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

La Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas:

I. ANTECEDENTES:

A. La denuncia:

1. Mediante el escrito presentado el 7 de febrero del 2013, la empresa Eckerd Perú S.A. (en adelante, la denunciante) interpone denuncia contra la Municipalidad Distrital de Jesús María (en adelante, la Municipalidad) por la imposición de una barrera burocrática presuntamente ilegal y/o carente de razonabilidad consistente en la exigencia de contar con sistemas de video vigilancia en sus establecimientos comerciales y de servicios ubicados en el

distrito de Jesús María, establecida en la Ordenanza N° 392-MDJM y materializada en el Oficio N° 1592-2012/MDJM/GDUyA/SGLyA.

2. Fundamenta su denuncia en los siguientes argumentos:

- (i) Mediante Certificados N° 004720, N° 002357, N° 001344, N° 002358 y N° 0003399 la Municipalidad autorizó el funcionamiento de los locales con el giro de botica en el distrito de Jesús María.
- (ii) El 5 de agosto del 2012, la Municipalidad publicó en el diario oficial “El Peruano” la Ordenanza N° 392-MDJM que tiene por objeto establecer la obligación de instalar sistemas de video vigilancia en los establecimientos comerciales y servicios ubicados en el distrito. Dicha ordenanza fue publicada con anterioridad al otorgamiento de las licencias de funcionamiento.
- (iii) Dicha ordenanza es aplicable a todos aquellos que desarrollen las actividades de farmacias, a los locales que cuenten con un aforo para treinta (30) o más personas y para aquellos locales que permanezcan abiertos al público pasadas las 23:00 horas.
- (iv) La Ordenanza N° 392-MDJM y el Oficio N° 1592-2012/MDJM/GDUyA/SGLyA de la Municipalidad vulneran las disposiciones sobre el Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana y el principio de legalidad.
- (v) El artículo 3° de la Ley N° 27933, el Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, es un sistema destinado a garantizar la seguridad, la paz, la tranquilidad, el cumplimiento y el respeto de las garantías individuales y sociales a nivel nacional.
- (vi) El Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana (en adelante, CONASEC) es el encargado de establecer las políticas y el Plan Nacional de Seguridad Ciudadana; asimismo, es el encargado de impulsar proyectos nacionales, regionales, provinciales y distritales en materia de seguridad ciudadana. En el año 2011 dicha entidad aprobó el Plan de Seguridad Nacional 2012 y se aprecia que no existe ninguna recomendación sobre la obligación de que los establecimientos comerciales instalen cámaras de video vigilancia.

- (vii) Los comités distritales deben dictar los planes locales de seguridad ciudadana en concordancia con las políticas nacionales dictadas por el CONASEC.
- (viii) La Municipalidad ha vulnerado el principio de legalidad establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que la exigencia de instalar cámaras de vigilancia no se encuentra establecida en el Plan de Seguridad Nacional 2012.
- (ix) La exigencia de instalar cámaras de vigilancia también vulnera lo establecido en el artículo 7° de la Ley N° 28976, Ley Marco de Licencia de Funcionamiento, toda vez que no se encuentra contemplado dentro de los requisitos máximos exigidos para solicitar una licencia de funcionamiento.
- (x) La Municipalidad no ha seguido el procedimiento de revocación establecido en los artículos 203 ° y 205° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.
- (xi) La ordenanza y el oficio que contienen la exigencia de instalar cámaras de video vigilancia acarrear un trato discriminatorio en el distrito y son desproporcionadas toda vez que se encuentran dirigidas a determinadas clases de establecimientos definidas en función a su actividad, aforo y horario de atención.
- (xii) Existen medidas menos gravosas para lograr proteger a la población de las amenazas contra su seguridad sin tener que trasladar los costos a las empresas que tienen establecimientos comerciales dentro del distrito.

B. Admisión a trámite:

3. Mediante Resolución N° 0088-2013/STCEB-INDECOPI del 7 de marzo del 2013, se admitió a trámite la denuncia y se concedió a la Municipalidad un plazo de cinco (5) días hábiles para que formule sus descargos.
4. Dicha resolución fue notificada a la Municipalidad el 12 de marzo del 2013 y a la denunciante el 4 de abril del mismo año; conforme consta en los cargos de las cédulas de notificación respectivas¹.

¹ Cédulas de Notificación N° 406-2013/CEB y N° 405-2013/CEB

C. Contestación de la denuncia:

5. Mediante escrito presentado el 19 de marzo del 2013, la Municipalidad presentó sus descargos sobre la base de los siguientes argumentos:
- (i) El artículo 26° de la Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades, establece que la administración municipal se rige por los principios de legalidad, economía, transparencia, simplicidad, eficacia, eficiencia, participación y seguridad ciudadana y por los contenidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444. De ahí se desprende la seguridad ciudadana como un cimiento de la actuación municipal.
 - (ii) La Ordenanza N° 392-MDJM se basa en la definición de seguridad ciudadana establecida en el artículo 2° de la Ley N° 27933 el cual señala que es la acción integrada que desarrolla el Estado con la colaboración de la ciudadanía.
 - (iii) El artículo 85° de la Ley N° 27972 establece como una de las funciones específicas exclusivas de los gobiernos locales en materia de seguridad ciudadana la de organizar un servicio de serenazgo o vigilancia municipal cuando lo crea conveniente, de acuerdo a las normas establecidas. Más allá del servicio de serenazgo la Municipalidad Metropolitana de Lima no ha establecido otro tipo de regulación en materia de seguridad ciudadana de manera que la ordenanza cuestionada no colisiona ni con la normativa nacional ni con la provincial.
 - (iv) La citada ordenanza constituye un instrumento legal de la seguridad ciudadana orientada a involucrar a los vecinos frente a la lucha contra la delincuencia en virtud a lo establecido en el artículo 9° de la Ley N° 27972, el cual prevé entre las atribuciones del Consejo Municipal el aprobar normas que garanticen una efectiva participación vecinal.
 - (v) El incumplimiento de la instalación de cámaras de video vigilancia no acarrea la clausura o cierre definitivo del local por lo que no estamos frente a la figura de la revocación establecida en los artículos 203° y 205° de la Ley N° 27444.

- (vi) La medida se encuentra objetiva y razonablemente justificada en las características diferenciadas de los establecimientos comerciales y de servicios incursos en la norma; donde la capacidad de que se cometa un delito o falta es latente, máxime si es de conocimiento público que la inseguridad ciudadana se ha venido incrementando en estos últimos años en la ciudad de Lima.
- (vii) La medida es proporcional por cuanto se exige a conductores de negocios que cuentan con capacidad económica suficiente para instalar dichos sistemas de video vigilancia.

D. Otros:

- 6. El 8 de abril del 2013 y el 17 de mayo del mismo año, la denunciante y la Municipalidad, respectivamente, presentaron escritos reiterando sus argumentos inicialmente presentados. Dichos escritos han sido considerados en el análisis del presente caso.

II. ANÁLISIS:

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

- 7. De acuerdo a lo establecido en el artículo 26^oBIS del Decreto Ley N° 25868² la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (en adelante, Comisión) es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública que establezcan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o la permanencia de los agentes económicos en el mercado³.

² Aún vigente en virtud de la Primera Disposición Final del Decreto Legislativo N° 1033, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual –Indecopi, que a la letra dice:
Disposiciones Finales

Primera.- Vigencia de los Artículos 26 y 26BIS del Decreto Ley N° 25868.-

Deróguese el Decreto Ley N° 25868, con excepción de sus Artículos 26 y 26BIS, los que permanecerán vigentes hasta que se dicten las leyes que regularán las competencias de la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas, la Comisión de Normalización y de Fiscalización de Barreras Comerciales No Arancelarias y del Servicio Nacional de Acreditación, siendo de aplicación todas las normas complementarias y reglamentarias de las disposiciones citadas, que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley.

³ **Decreto Ley N° 25868**

Artículo 26^oBIS.- La Comisión de Acceso al Mercado es competente para conocer sobre los actos y disposiciones de las entidades de la Administración Pública, incluso del ámbito municipal o regional, que impongan barreras burocráticas que impidan u obstaculicen ilegal o irracionalmente el acceso o permanencia de los agentes económicos en el mercado, en especial de las pequeñas empresas, y de velar por el cumplimiento de las disposiciones sobre la materia establecidas en los Decretos Legislativos N° 283, 668, 757, el Artículo 61

8. Asimismo, la referida disposición legal, en concordancia con la Tercera Disposición Complementaria Transitoria y Final de la Ley N° 28335, Ley que Crea el Índice de Barreras Burocráticas de Acceso al Mercado Impuestas a Nivel Local⁴ y el artículo 23° de la Ley de Organización y Funciones del Indecopi⁵, establecen que la Comisión es la encargada de velar por el cumplimiento de las normas y principios de simplificación administrativa, dentro de las cuales se encuentran las establecidas en el Capítulo I del Título II de Ley N° 27444.
9. Para efectuar la presente evaluación se toma en consideración lo dispuesto en el precedente de observancia obligatoria sancionado mediante Resolución N° 182-97-TDC del Tribunal de Indecopi. En tal sentido, corresponde analizar si la barrera burocrática cuestionada es: (i) legal o ilegal; y, solo en el caso de comprobada su legalidad, si es (ii) racional o irracional.⁶

B. Cuestión controvertida:

10. Determinar si la exigencia de contar con sistemas de video vigilancia en sus establecimientos comerciales y de servicios ubicados en el distrito de Jesús María, establecida en la Ordenanza N° 392-MDJM y materializada en el Oficio N° 1592-2012/MDJM/GDUyA/SGLyA, constituye barrera burocrática ilegal y/o carente de razonabilidad.

C. Evaluación de legalidad:

del Decreto Legislativo N° 776 y la Ley N° 25035, en especial los principios generales de simplificación administrativa contenidos en su Artículo 2, así como las normas reglamentarias pertinentes. Ninguna otra entidad de la Administración Pública podrá arrogarse estas facultades. (...).

⁴ **Ley N° 28335, Ley que Crea el Índice de Barreras Burocráticas de Acceso Al Mercado Impuestas a Nivel Local**

Disposiciones complementarias Transitorias y Finales (...)

Tercera.- Competencia de la Comisión de Acceso al Mercado del INDECOPÍ

La Comisión de Acceso al Mercado del INDECOPÍ es competente para conocer de los actos y disposiciones de las entidades de la administración pública (...) que contravengan las disposiciones generales contenidas en el Capítulo I del Título II de la Ley N° 27444; de conformidad con lo establecido en el artículo 26° BIS del Decreto Ley N° 25868 y en normas afines.

⁵ **Decreto Legislativo N° 1033, Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual –Indecopi**

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

Corresponde a la Comisión de Eliminación de Barreras Burocráticas (...) velar por el cumplimiento de las normas y principios que garantizan la simplificación administrativa, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

⁶ Resolución N° 182-97-TDC, en cuyo flujograma se señala como precedente metodológico que, si luego de efectuar el análisis de legalidad, este no es satisfactorio, la Comisión debe declarar fundada la denuncia. Solo en el caso que la barrera cuestionada supere el análisis de legalidad la Comisión debe continuar con el análisis de racionalidad.

11. El numeral 3.6.4 del artículo 79° de la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, dispone como función específica y exclusiva de las municipalidades distritales⁷ la de normar, regular y otorgar autorizaciones, derechos y licencias, y realizar la fiscalización de apertura de establecimientos comerciales, industriales y de actividades profesionales de acuerdo con la zonificación. Por su parte, el numeral 3.6 del artículo 83° del mismo marco normativo, establece como función específica y exclusiva de las municipalidades distritales la de otorgar licencias para la apertura de establecimientos comerciales, industriales y profesionales.
12. Como se puede apreciar, de acuerdo a la normativa nacional, las municipalidades distritales cuentan con competencias para regular lo relativo al trámite de otorgamiento de licencias de funcionamiento. Dicha competencia no excluye la posibilidad que las municipalidades en cuestiones específicas, detalladas en la Ley N° 27972, regulen aspectos relativos al funcionamiento de los establecimientos tales como contaminación ambiental, entre otros⁸.
13. En el presente caso, la Municipalidad ha señalado que la exigencia de cámaras de vigilancia ha sido emitida en función a sus facultades establecidas en materia de seguridad ciudadana.
14. Sobre el particular, la Ley N° 27972 en materia de **seguridad ciudadana** ha establecido que las competencias de los gobiernos locales son las siguientes:

“Artículo 85°.- Seguridad Ciudadana

⁷ Al respecto, cabe precisar que si bien dicha disposición se encuentra dentro de las facultades otorgadas a las municipalidades distritales, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 3 de la Ley Orgánica de Municipalidades, las municipalidades provinciales tienen competencias distritales dentro de la zona del Cercado comprendida dentro de su provincia.

Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972

Artículo 3.- Jurisdicción y Regímenes Especiales

Las Municipalidades se clasifican en función de su jurisdicción y régimen especial, en las siguientes.

En función de su jurisdicción:

1. La municipalidad provincial, sobre el territorio de la respectiva provincia y el distrito del cercado (...).

⁸ **Ley N° 27972, Ley Orgánica de Municipalidades**

Artículo 80° Saneamiento, Salubridad y Salud.-

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

3.1. Proveer del servicio de limpieza pública determinando las áreas de acumulación de desechos, rellenos sanitarios y el aprovechamiento industrial de desperdicios.

3.2. Regular y controlar el aseo, higiene y salubridad en los establecimientos comerciales, industriales, viviendas, escuelas, piscinas, playas y otros lugares públicos locales.

3.3. Instalar y mantener servicios higiénicos y baños de uso público.

3.4. Fiscalizar y realizar labores de control respecto de la emisión de humos, gases, ruidos y demás elementos contaminantes de la atmósfera y el ambiente.

3.5. Expedir carnés de sanidad.

Las Municipalidades en seguridad ciudadana ejercen las siguientes funciones:

(...)

3 Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

3.1 Organizar un servicio de serenazgo o vigilancia municipal cuando lo crea conveniente, de acuerdo a las normas establecidas por la municipalidad provincial respectiva.

3.2 Coordinar con el Comité de Defensa Civil del distrito las acciones necesarias para la atención de las poblaciones damnificadas por desastres naturales o de otra índole.

3.3 Establecer el registro y control de las asociaciones de vecinos que recaudan cotizaciones o administran bienes vecinales para garantizar el cumplimiento de sus fines.”

15. De la lectura de dicho artículo no se desprende la facultad de la Municipalidad para establecer la exigencia de que los locales, que se detallan en la Ordenanza N° 392-MDJM, cuenten con cámaras de video vigilancia por razones de seguridad ciudadana. Por el contrario, las únicas facultades expresas con las que cuenta en materia de seguridad ciudadana se encuentran referidas a la organización e implementación de serenazgo o vigilancia, tomar acciones cuando existan damnificados dentro de su jurisdicción y llevar un control sobre las asociaciones de vecinos en el distrito.
16. En tal sentido, la Municipalidad no puede amparar la legalidad de su ordenanza en las competencias conferidas por la mencionada Ley en materia de seguridad ciudadana.
17. Por otro lado, la Municipalidad ha señalado que la Ley del Sistema de Seguridad Nacional, Ley N° 27933, le otorga la facultad para exigir las cámaras de video vigilancia, toda vez que establece la colaboración de los particulares en materia de seguridad ciudadana.
18. Al respecto de la lectura de dicha norma se desprende lo siguiente:
 - (i) La Ley del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana, Ley N° 27933 tiene por finalidad la creación del Sistema Nacional de Seguridad Ciudadana (en adelante, Sinasec), de acuerdo a su artículo 3°.
 - (ii) El Sinasec tiene como máximo organismo encargado de la formulación, conducción y evaluación de las políticas de seguridad ciudadana al Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana (en adelante, Conasec) conforme lo dispuesto en su artículo 5°.
 - (iii) Asimismo, dicha norma en su artículo 2° establece que seguridad ciudadana es la acción integrada que desarrolla el Estado con la

colaboración de la ciudadanía, destinada a asegurar su convivencia pacífica, erradicar la violencia y utilizar pacíficamente las vías y espacios públicos.

(iv) Finalmente la norma señala como algunas de las funciones y atribuciones del Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana⁹:

- Establecer las políticas y el Plan Nacional de Seguridad Ciudadana.
- Aprobar los planes, programas y proyectos de Seguridad Ciudadana.
- Promover la investigación en materia de Seguridad Ciudadana.
- Dictar directivas sobre Seguridad Ciudadana.
- Impulsar proyectos nacionales, regionales, provinciales y distritales en materia de Seguridad Ciudadana.

19. De la revisión de dicha Ley se puede apreciar que la encargada de velar a nivel nacional por la Seguridad Ciudadana es el Conasec, siendo este el encargado de emitir la política nacional en dicha materia. Para ello, cuenta con competencias de dictar planes nacionales y establecer políticas de seguridad ciudadana. En base a dichas políticas y a dichos planes, los comités regionales, provinciales y distritales dictan directivas y elaboran políticas a nivel de su jurisdicción.

⁹

Artículo 9º.- Funciones del Consejo

El Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana tiene las siguientes funciones:

Establecer las políticas y el Plan Nacional de Seguridad Ciudadana.

a. Aprobar los planes, programas y proyectos de Seguridad Ciudadana.

b. Promover la investigación en materia de Seguridad Ciudadana.

c. Evaluar la ejecución de la política de Seguridad Ciudadana.

d. Promover el intercambio y/o cooperación internacional en materia de Seguridad Ciudadana.

e. Elaborar anualmente un informe Nacional sobre Seguridad Ciudadana.

f. Informar a la Comisión de Defensa Nacional, Orden Interno e Inteligencia del Congreso de la República sobre los planes, programas y proyectos de Seguridad Ciudadana antes de su respectiva aprobación.

g. Las demás que sean necesarias para el cumplimiento de sus fines.

Artículo 10º.- Atribuciones del Consejo

El Consejo Nacional de Seguridad Ciudadana tiene las siguientes atribuciones:

a. Dictar directivas sobre Seguridad Ciudadana.

b. Impulsar proyectos nacionales, regionales, provinciales y distritales en materia de Seguridad Ciudadana.

c. Absolver consultas que se formularon sobre Seguridad Ciudadana en el ámbito nacional.

d. Celebrar convenios con organismos nacionales e internacionales, Organismos No Gubernamentales (ONGs), empresas privadas, Ministerios de Educación, Salud, Justicia y otros organismos de Seguridad Ciudadana.

20. De la revisión del Plan Nacional de Seguridad Ciudadana, elaborado por el Conasec¹⁰, no se aprecia que establezca como política, programa o proyecto que los establecimientos comerciales cuenten con cámaras de video vigilancia para controlar la seguridad ciudadana dentro de la jurisdicción de cada distrito. Asimismo de la documentación presentada por la Municipalidad y de la documentación revisada, no se aprecia la existencia de una regulación provincial relacionada a la exigencia cuestionada dentro del presente procedimiento.
21. Por otro lado, la Municipalidad ha señalado que la exigencia de contar con cámaras de vigilancia se ha realizado en función a la participación ciudadana que deben tener las personas que viven dentro del distrito de Jesús María. Al respecto, si bien la Ley N° 27933 establece la participación ciudadana en materia de seguridad nacional, debe entenderse que ésta se da dentro del marco establecido por las políticas y planes nacionales determinados por el Conasec.
22. Por todo ello, la Municipalidad no puede amparar la exigencia cuestionada dentro del presente procedimiento en función a lo establecido en la citada Ley, toda vez que ella no le faculta a exigir cámaras de video vigilancia como medida para salvaguardar la seguridad ciudadana. Lo que se desprende de la norma es que el Plan Nacional de Seguridad establecido por el Conasec debe ser el sustento y la base para cualquier política o programa que los comités regionales, provinciales o distritales deseen implementar dentro de sus jurisdicciones.
23. De acuerdo al Principio de Legalidad, establecido en la Ley del Procedimiento Administrativo General¹¹, las entidades de la Administración Pública están obligadas a desarrollar sus actuaciones dentro de las facultades que le han sido atribuidas por ley y de acuerdo a los fines para los que les fueron conferidas. Por tanto, la exigencia de la Ordenanza N° 392-MDJM que no se encuentre dentro de los aspectos señalados en los artículos 79° y 85° de la Ley N° 27972 constituye una transgresión a la referida norma.
24. Tal y como ha sido señalado, de la revisión de dichos artículos no se desprende que la Municipalidad tenga la facultad expresa de regular o normar

¹⁰ http://conasec.mininter.gob.pe/contenidos/userfiles/files/PNSC_2012.pdf

¹¹ **Ley N° 27444**

Artículo IV.- Principios del procedimiento 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.”.

el funcionamiento de los establecimiento en lo que respecta a la obligación de poner cámaras de video vigilancia. Asimismo, tampoco establece que por cuestiones de seguridad ciudadana las municipalidades puedan establecer dicha exigencia.

25. Debe tenerse en cuenta que toda disposición que imponga obligaciones o restrinja libertades y derechos de las personas debe ser establecida de manera expresa a través de una ley o, en todo caso, en una norma de inferior jerarquía, cuando la ley lo faculte, tal como lo ha señalado el Tribunal Constitucional¹² al desarrollar el Principio de Libertad y Reserva de ley¹³:

“(…) Así, del artículo 2.2.4.a. de la Constitución, que expresamente establece que “Toda persona tiene derecho (…) A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia: (…) Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe”, este Colegiado observa que se ha establecido una reserva de ley ordinaria –que se caracteriza por ser general y abstracta–, y que por sus propias características vincula tanto a los poderes públicos como a los órganos constitucionales autónomos y a todos los ciudadanos del Estado peruano; (…).

*Esta reserva de ley impone la obligación de que **cualquier regulación que pueda afectar o incidir en los derechos fundamentales**, incluso de manera indirecta, **debe ser objeto exclusivo y excluyente de ley general y no de fuentes normativas** de igual o inferior jerarquía. En ese sentido, cumple además una función de garantía individual al fijar límites a las posibles intromisiones arbitrarias del Estado, en los espacios de libertad de los ciudadanos.*

A todo ello cabe agregar que el principio de reserva de ley también ha sido recogido en el artículo 30. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando establece que: “Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a las leyes que se dictaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas”. (Lo resaltado es nuestro)

26. De otro lado, el marco legal vigente¹⁴ garantiza y protege la libertad de empresa, es decir, el derecho que tiene toda persona para crear, desarrollar y

¹² **Ley N° 28301, Ley Orgánica del Tribunal Constitucional**
Disposiciones Finales

Primera.- Los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad.

¹³ Sentencia recaída en el Expediente N° 0017-2006-PI/TC

¹⁴ **Decreto Legislativo N° 757**

dirigir la actividad empresarial elegida de la forma que estime conveniente, con los límites establecidos en la ley¹⁵. Por lo que una limitación al respecto debe encontrarse prevista expresamente en una ley y no a través de una ordenanza, como se ha dado en el presente procedimiento.

27. En el presente caso, la obligación de contar con cámaras de video vigilancia no se encuentra establecida en la Ley N° 27972, ni de ella se desprende que la Municipalidad pueda establecer dicha exigencia.
28. Por todo lo expuesto, la exigencia de contar con sistemas de video vigilancia en sus establecimientos comerciales y de servicios ubicados en el distrito de Jesús María, establecidos en la Ordenanza N° 392-MDJM y materializada en el Oficio N° 1592-2012/MDJM/GDUyA/SGLyA constituye barrera burocrática ilegal toda vez que la Municipalidad ha contravenido el principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo VI° de la Ley N° 27444 y el artículo 9° del Decreto Legislativo N° 757.
29. Cabe indicar que la denunciante ha señalado que la Municipalidad no ha seguido el procedimiento de revocación establecido en los artículos 203° y 205° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, toda vez que la Municipalidad a través de la cuestionada exigencia ha cambiado las condiciones económicas que existían al momento del otorgamiento de las licencias de funcionamiento de sus locales comerciales.
30. Al respecto, de la revisión de la documentación presentada y de la Ordenanza N° 392-MDJM se aprecia que la Municipalidad no ha iniciado un procedimiento de revocación de la licencia de la denunciante, ni que la revocación se encuentre tipificada como causal de infracción por no cumplir con la exigencia de contar con cámaras de video vigilancia establecida en la citada ordenanza. Por tal motivo, corresponde desvirtuar el argumento de la denunciante.

Artículo 9°.- (...), toda empresa tiene derecho a organizar y desarrollar sus actividades en la forma que juzgue conveniente. Queda derogada toda disposición legal que fije modalidades de producción o índices de productividad, que prohíba u obligue a la utilización de insumos o procesos tecnológicos y, en general, que intervenga en los procesos productivos de las empresas en función al tipo de actividad económica que desarrollen, su capacidad instalada, o cualquier otro factor económico similar, salvo las disposiciones legales referidas a la higiene y seguridad industrial, la conservación del medio ambiente y la salud.

¹⁵ Mediante Sentencia recaída en el Expediente N° 0003-2006-PI/TC el Tribunal Constitucional ha definido la "libertad de empresa" del siguiente modo: *"La libertad de empresa, consagrada por el artículo 59° de la Constitución, se define como la facultad de poder elegir la organización y efectuar el desarrollo de una unidad de producción de bienes o prestación de servicios, para satisfacer la demanda de los consumidores o usuarios. Tiene como marco una actuación económica autodeterminativa, lo cual implica que el modelo económico social de mercado es el fundamento de su actuación y, simultáneamente, el que impone los límites de su accionar.*

D. Evaluación de razonabilidad:

31. De conformidad con la metodología aplicada y con el precedente de observancia obligatoria sancionado en la Resolución N° 182-97-TDC, habiendo identificado que la actuación cuestionada por la denunciante constituye la imposición de una barrera burocrática ilegal, no corresponde efectuar el análisis de razonabilidad.

POR LO EXPUESTO:

En uso de sus atribuciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868 y el artículo 48° de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996; así como en la Sexta Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 807;

RESUELVE:

Primero: declarar barrera burocrática ilegal la exigencia de contar con sistemas de video vigilancia en sus establecimientos comerciales y de servicios ubicados en el distrito de Jesús María, establecidos en la Ordenanza N° 392-MDJM y materializada en el Oficio N° 1592-2012/MDJM/GDUyA/SGLyA; y, en consecuencia, fundada la denuncia presentada por la empresa Eckerd Perú S.A. contra la Municipalidad Distrital de Jesús María.

Segundo: disponer que no se le aplique a la denunciante la barrera burocrática declarada ilegal en el presente procedimiento y todos los actos que la materialicen, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48° de la Ley N° 27444, modificado por la Ley N° 28996.

Tercero: declarar que el incumplimiento de lo dispuesto en la presente resolución podrá ser sancionado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 26°BIS del Decreto Ley N° 25868.

Con la intervención y aprobación de los señores miembros de la Comisión: José Luis Sardón de Taboada, Jorge Chávez Álvarez, Alfredo Mendiola Cabrera y Eduardo García-Godos Meneses.

**JOSÉ LUIS SARDÓN DE TABOADA
PRESIDENTE**