

A : **PERCY MARTIN HORNA CASANOVA**
SUBGERENTE DE AUTORIZACIONES COMERCIALES

De : **JOSE LUIS GOMEZ BACA**
JEFE DE DEPARTAMENTO DE AUTORIZACIONES COMERCIALES
EN EL ESPACIO PÚBLICO (e)

Asunto : Opinión técnico legal del Proyecto de Ley 1400-2021-CR, que propone
establecer el reconocimiento y promoción del desarrollo de las
microempresas generadoras de autoempleo productivo.

Referencia : Proveído N° D001811-2022-MML-GDE (15MAR2022)
Proveído N° D001787-2022-MML-GDE (14MAR2022)
Documento Simple N° 38334-2022 (Oficio N° 1338-2021-2022/CDRGLMGE-CR)

Por medio del presente me dirijo a usted para saludarlo cordialmente, en atención al documento simple de la referencia, mediante el cual la presidenta de la Comisión de Descentralización, Regionalización, Gobiernos Locales y Modernización de la Gestión del Estado, Norma Yarrow Lumbreras, solicita opinión técnico legal sobre el Proyecto de Ley 1400/2021-CR, que propone establecer el reconocimiento y promoción del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo.

I) MATERIA:

Emitir opinión técnico legal sobre el Proyecto de Ley denominado "Ley de reconocimiento y promoción del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo".

II) BASE LEGAL:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 194

Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia.

Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.

LEY N° 27783 – LEY DE BASES DE LA DESCENTRALIZACIÓN

TÍTULO III

ASPECTOS GENERALES DE LA DESCENTRALIZACIÓN

CAPÍTULO I

TERRITORIO, GOBIERNO, JURISDICCIÓN Y AUTONOMÍAS

Artículo 8.- Las autonomías de gobierno

La autonomía es el derecho y la capacidad efectiva del gobierno en sus tres niveles, de normar, regular y administrar los asuntos públicos de su competencia. Se sustenta en afianzar en las poblaciones e instituciones la responsabilidad y el derecho de promover y gestionar el desarrollo de sus circunscripciones, en el marco de la unidad de la nación.

La autonomía se sujeta a la Constitución y a las leyes de desarrollo constitucional respectivas.

Artículo 9.- Dimensiones de las autonomías

9.1. Autonomía política: es la facultad de adoptar y concordar las políticas, planes y normas en los asuntos de su competencia, aprobar y expedir sus normas, decidir a través de sus órganos de gobierno y desarrollar las funciones que le son inherentes.

9.2. Autonomía administrativa: es la facultad de organizarse internamente, determinar y reglamentar los servicios públicos de su responsabilidad.

9.3. Autonomía económica: es la facultad de crear, recaudar y administrar sus rentas e ingresos propios y aprobar sus presupuestos institucionales conforme a la Ley de Gestión Presupuestaria del Estado y las Leyes Anuales de Presupuesto. Su ejercicio supone reconocer el derecho a percibir los recursos que les asigne el Estado para el cumplimiento de sus funciones y competencias.

LEY N° 27972 - LEY ORGÁNICA DE MUNICIPALIDADES

Título Preliminar

Artículo 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 las municipalidades radica en la facultad de ejercer actos de gobierno, administrativos y de administración, con sujeción al ordenamiento jurídico.

Artículo 83°.- Abastecimiento y Comercialización de Productos y Servicios

Las municipalidades, en materia de abastecimiento y comercialización de productos y servicios, ejercen las siguientes funciones:

1. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades provinciales:

(...)

1.2. Establecer las normas respecto del comercio ambulatorio.

3. Funciones específicas exclusivas de las municipalidades distritales:

(...)

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

(...)

Artículo 161.- competencias y funciones

La Municipalidad Metropolitana de Lima tiene las siguientes competencias y funciones metropolitanas especiales:

(...)

3. En materia de abastecimiento de bienes y servicios básicos:

3.3. Reglamentar y controlar el comercio ambulatorio;

(...)

ORDENANZA N° 1787 - ORDENANZA QUE REGULA EL COMERCIO AMBULATORIO EN LOS ESPACIOS PÚBLICOS EN LIMA METROPOLITANA, MODIFICADA POR LA ORDENANZA N°1933

Artículo 5.- Competencias municipales

“Son competencias municipales, las siguientes:

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

III) ANÁLISIS

Estando a las competencias y facultades atribuidas a este despacho respecto del comercio ambulatorio, se procede a emitir opinión sobre las disposiciones contenidas en el proyecto de Ley de reconocimiento y promoción del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo, considerando que éstas se encuentran vinculadas a las actividades económicas (comercio ambulatorio) que se ejercen en los espacios públicos.

3.1. Sobre el objeto de la Ley:

De acuerdo con el proyecto de ley materia de análisis, el objeto del dispositivo legal es:

“Establecer un marco normativo para el reconocimiento y promoción del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo en la vía pública; para su formalización, consolidación y sostenibilidad, con el fin de garantizar su bienestar económico y social”

Opinión:

Desde nuestra perspectiva, el texto propuesto constituye una disposición declarativa, cuya regulación se da en mérito a las competencias y facultades con las que cuenta el legislador. Sin embargo, es menester se considere que, el uso de los espacios públicos es de carácter excepcional y temporal, al ser estos de dominio público; por lo que, reconocer a todos los tipos de actividades económicas que se desarrollan en los espacios públicos como microempresas generadoras de autoempleo, podría ocasionar el incremento indiscriminado del comercio informal, afectando el bienestar social.

3.2. Respecto al reconocimiento del expendio o venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo:

El proyecto de Ley que plantea reconocer y promover del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo prescribe, en el artículo 2, lo siguiente:

"El Estado reconoce el expendio o venta ambulatoria en la vía pública de bebidas elaboradas con plantas medicinales en emoliente u otras infusiones y de quinua, maca y kiwicha como microempresas generadoras de autoempleo productivo [...]".

Sobre el particular, corresponde señalar que, mediante la Ley N° 30198, Ley que reconoce la preparación y expendio o venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo, ya se ha reconocido la actividad de venta de emolientes, quinua, maca y Kiwicha como microempresa generadora de autoempleo productivo.

En ese sentido, consideramos que al existir una disposición legal vigente que reconoce el expendio o venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en emoliente u otras infusiones y de quinua, maca y kiwicha como microempresas generadoras de autoempleo productivo, no resulta legalmente factible emitir una nueva ley que verse sobre la misma materia, salvo que, a través de ella, se proceda a modificar o derogar la norma anterior; lo cual, según se desprende del artículo precitado, no sería la intención del legislador.

3.3. En relación al reconocimiento del expendio o venta de confitería o golosinas en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo:

De acuerdo con el artículo 3 del Proyecto de Ley:

"El Estado reconoce el expendio o venta ambulatoria en la vía pública de confitería o golosinas como microempresas generadoras de autoempleo productivo [...]".

Opinión:

Reproducimos la opinión vertida en el numeral 3.1 del ítem III del presente informe.

3.4. En cuanto al reconocimiento de la venta de periódicos y revistas en la vía pública, como empresas generadoras de autoempleo productivo:

El artículo 4 del proyecto de Ley prescribe:

"El Estado reconoce la venta ambulatoria en la vía pública de periódicos y revistas como microempresas generadoras de autoempleo productivo [...]".

Ante ello, cabe indicar que, a través del numeral 2.1 del artículo 2 de la Ley N° 31344, Ley que reconoce la labor de los canillitas y regula sus actividades en los espacios públicos, el Estado *"reconoce de interés informativo, comunicativo, cultural y turístico, las actividades de los canillitas en los espacios públicos, en su condición de microempresas"*

generadoras de autoempleo, cuya labor económica principal de servicio de comercio al por menor está considerada en la Clasificación Industrial Uniforme (CIU) de todas las Actividades Económicas, Revisión 4". (Énfasis agregado).

Del artículo precitado se desprende que, actualmente, la venta de periódicos y revistas se encuentra reconocida como microempresa generadora de autoempleo, por lo que, reproducimos la opinión vertida en el punto 3.2. del presente informe, precisando que, si no se procede a su modificatoria o su derogación, no podría coexistir dos normas versando sobre la misma materia.

3.5. Con referencia al reconocimiento de la reparación y lustrado de calzado en la vía pública, como microempresas generadoras de autoempleo productivo:

El artículo 5 del proyecto de Ley establece:

"El Estado reconoce el servicio ambulatorio en la vía pública de limpieza y lustrado de calzado como microempresas generadoras de autoempleo productivo [...]".

Opinión:

Reproducimos la opinión vertida en el numeral 3.1 del ítem III del presente informe.

3.6. Respecto a la suscripción de convenios y fomento de los estándares sanitarios y ambientales:

"Los gobiernos locales pueden suscribir convenios de cooperación con las asociaciones de microempresas generadoras de autoempleo productivo señaladas en los artículos 2, 3, 4 y 5 de la presente Ley, dentro de su jurisdicción, en el marco de acciones que contribuyan a un desarrollo integral, sostenible y ordenado de la comunidad en armonía con las normas del cuidado del medio ambiente y ornato de la ciudad.

Estos convenios de cooperación son facultativos y opcionales, tanto para los gobiernos locales como para las asociaciones de microempresas generadoras de autoempleo productivo, y su contenido no implica compromisos en materia tributaria, cobros ni gastos que impliquen recaudación municipal. Los convenios de cooperación deben estar referidos, principalmente, a la elaboración y ejecución de acciones, actividades y medidas conjuntas de formalización, consolidación y sostenibilidad de las microempresas generadoras de autoempleo productivo. Las partes pueden convenir otras medidas adicionales a las señaladas siempre que no impliquen materia tributaria municipal."

Comentario:

Consideramos que la suscripción de convenios tendientes a lograr la formalización de los comerciantes ambulantes contribuye a fortalecer la finalidad de la regulación de la actividad económica, vale decir, a la recuperación de los espacios públicos.

3.7. Sobre la regulación y promoción:

La iniciativa legislativa establece en el artículo 7 lo siguiente:

"Los gobiernos locales regulan los servicios ambulatorios en la vía pública por parte de las microempresas generadoras de autoempleo productivo señaladas en los artículos 2, 3, 4 y 5 de la presente Ley, estableciendo para tal efecto dentro de su jurisdicción, los mecanismos de registro, control, salubridad, capacitación y fomento de capacidades que garanticen un servicio de calidad y en adecuadas condiciones de higiene y salubridad de acuerdo a las atribuciones y funciones que le otorga la Ley 27972, Ley Orgánica de Municipalidades."

Comentario:

Disponer que cada gobierno local implemente los mecanismos de registro de comerciantes, por cada actividad económica, sin regular ningún otro criterio para su implementación, traería como consecuencia un incremento desbordado del comercio ambulatorio en los espacios públicos; lo cual: 1. ocasionaría desorden, inseguridad ciudadana, y colisionaría con otros aspectos importantes, como es el comercio formal (establecimientos comerciales) y demás derechos fundamentales de la ciudadanía, y 2. se desconocería el carácter excepcional del uso del espacio público, al ser estos de dominio público.

Sugerencia:

Este despacho, teniendo en cuenta el comentario antes esbozado, sugiere que el artículo precedentemente citado sea reemplazado con el siguiente texto:

*"Los gobiernos locales regulan los servicios ambulatorios en la vía pública por parte de las microempresas generadoras de autoempleo productivo señaladas en los artículos xxx y xxx de la presente Ley, estableciendo para tal efecto dentro de su jurisdicción, los mecanismos de registro, control, salubridad, capacitación y fomento de capacidades que garanticen un servicio de calidad y en adecuadas condiciones de higiene y salubridad, **salvo que ya hayan sido implementados a la entrada en vigencia de la presente Ley.**"*

IV) CONCLUSIONES

Estando lo expuesto, se arriba a las siguientes conclusiones:

- i) El proyecto de Ley que propone establecer el reconocimiento y promoción del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo constituye una disposición declarativa, cuya regulación se da en mérito a las competencias y facultades con las que cuenta el legislador.
- ii) Es necesario considerar el uso de los espacios públicos es de carácter excepcional y temporal, previo a reconocer a todos los tipos de actividades económicas que se desarrollan en los espacios públicos como microempresas generadoras de autoempleo, a fin de evitar el incremento desbordado del comercio ambulatorio.

- iii) Mediante la Ley N° 30198 y la Ley N° 31344 ya se reconoce las actividades de venta de bebidas elaboradas con plantas medicinales en emoliente u otras infusiones y de quinua, maca y kiwicha y de periódicos y revistas como como microempresas generadoras de autoempleo productivo, respectivamente; por lo que, de no modificarse o derogarse las mismas coexistirían dos normas que regulan la misma materia.
- iv) De disponerse la implementación de mecanismos de registro de comerciantes ambulantes es vital estipular criterios para su implementación, a efectos de evitar un incremento desbordado del comercio ambulatorio.

V) RECOMENDACIÓN

Se recomienda poner en consideración de la Gerencia de Asuntos Jurídicos, las precisiones y los aportes brindados con el presente informe, en virtud del análisis efectuado al proyecto de Ley "1400/2021-CR, que propone establecer el reconocimiento y promoción del desarrollo de las microempresas generadoras de autoempleo productivo", a efectos de que, en el marco de sus competencias y atribuciones, emita opinión sobre la misma, y, posteriormente, la eleve a la Secretaría General del Concejo para su remisión al Congreso de la República.

Es todo cuanto cumplo con informar, para las acciones que estime pertinentes.

Atentamente;

Documento firmado digitalmente

JOSE LUIS GOMEZ BACA

JEFE DE DEPARTAMENTO (e)

DEPARTAMENTO DE AUTORIZACIONES COMERCIALES EN EL ESPACIO PUBLICO-SAC