



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI



INFORME N° 193-2012/CPC-INDECOPI

A : **Hebert Tassano Velaochaga**
Presidente del Consejo Directivo

DE : **Edwin Aldana Ramos**
Secretario Técnico
Comisión de Protección al Consumidor N° 1 y 2 – Sede Central

ASUNTO : **Respuesta al oficio remitido por la señora congresista Karla M. Shaefer Cuculiza respecto a los Proyectos de Ley números 991/2011-CR y 1004/2011-CR**

REFERENCIA : Oficio N° 544-2012-2013/CSP-CR (Hoja de Trámite 134706)

FECHA : 14 de noviembre de 2012

I. ANTECEDENTES

- El 31 de octubre de 2012, la Presidenta de la Comisión de Salud y Población del Congreso de la República, nos remitió el Oficio N° 544-2012-2013/CSP-CR, mediante el cual se puso de nuestro conocimiento el Proyecto de Ley N° 991/2011-CR, que propone la prohibición total de la publicidad comercial del tabaco conforme al Convenio Marco de la OMS, para el control del tabaco ratificado por el Perú por Resolución Legislativa 28280 el Proyecto de Ley N° 1004/2011-CR, que propone modificar el Capítulo IV de la Ley N° 28705 "Ley General para la Prevención y Control de los Riesgos del Consumo de Tabaco"; solicitándonos emitir una opinión sobre la mencionada iniciativa legislativa.

II. ANÁLISIS

Sobre el Proyecto de Ley N° 1004/2011-CR

- Mediante el Oficio N° 1044.04.06 el señor congresista Jaime Delgado Zegarra solicitó al INDECOPI opinión sobre el Proyecto de Ley N° 1004/2011-CR, en virtud del cual la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor N° 1 y 2 – Sede Central, emitió el Informe N° 112-2012/CPC-INDECOPI del 13 de junio de 2012, cuyo contenido reiteramos en el presente informe, efectuando algunas precisiones.
- Sobre el particular, el artículo 1° de la Constitución Política del Perú consagra la defensa de la persona humana y su dignidad como fin supremo de la sociedad y el Estado. Asimismo, el artículo 2° numeral 1 del texto constitucional recoge el derecho de toda persona a la vida, integridad física, libre desarrollo y bienestar; lo cual debe ser concordando con lo señalado en los artículos 7° y 9° del mismo cuerpo normativo, donde se reconoce el derecho de las personas a la protección de la salud y se encarga al Estado el diseño y conducción de la política nacional de salud¹.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

- A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.

(...)





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOP

4. Por su parte, el artículo 59° de la Constitución Política del Perú² consagra la libertad de empresa como parte de las garantías y derechos otorgados a los agentes del mercado, haciendo hincapié en que el ejercicio de este derecho no debe ser lesivo a la moral, salud o seguridad pública³.
5. Por otra parte, el artículo VI del Título Preliminar de la Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), establece que el Estado, dentro de sus políticas públicas, debe garantizar el derecho a la información de los consumidores, velando por que dicha información sea veraz y apropiada⁴. Esto guarda correlación con el reconocimiento del derecho que tienen los consumidores a acceder a la información relevante de manera oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible⁵.
6. Uno de los aspectos más relevantes para que un consumidor tome una decisión de consumo adecuada y acorde a sus necesidades e intereses, es aquel relativo a la contraprestación que deberá efectuar para acceder al producto o servicio ofrecido. Así, el precio a pagar se erige como uno de los elementos más importantes a informar antes de entablarse la relación de consumo, por lo cual es necesario que se traslade de manera efectiva, clara e inequívoca.

Artículo 7°. Todos tienen derecho a la protección de su salud, la del medio familiar y la de la comunidad así como el deber de contribuir a su promoción y defensa. La persona incapacitada para velar por sí misma a causa de una deficiencia física o mental tiene derecho al respeto de su dignidad y a un régimen legal de protección, atención, readaptación y seguridad.

Artículo 9°. El Estado determina la política nacional de salud. El Poder Ejecutivo norma y supervisa su aplicación. Es responsable de diseñarla y conducirla en forma plural y descentralizadora para facilitar a todos el acceso equitativo a los servicios de salud.

² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ**

Artículo 59°.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad públicas. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades

³ En el fundamento jurídico 32 de la STC N° 3330-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional señaló lo siguiente: "(...) Así, el derecho a la libertad de empresa traspasa sus límites cuando es ejercido en contra de la moral y las buenas costumbres, o pone en riesgo la salud y la seguridad de las personas. Consecuentemente, el ejercicio del derecho a la libertad de empresa, para estar arreglado a derecho, ha de hacerse con sujeción a la ley y, por ello, dentro de las limitaciones básicas que se derivan de la seguridad, la higiene, la salud, la moralidad o la preservación del medio ambiente".

⁴ **LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR**

Título Preliminar

Artículo VI.- Políticas públicas

(...)

2. El Estado garantiza el derecho a la información de los consumidores promoviendo que el sector público respectivo y el sector privado faciliten mayores y mejores espacios e instrumentos de información a los consumidores a fin de hacer más transparente el mercado; y vela por que la información sea veraz y apropiada para que los consumidores tomen decisiones de consumo de acuerdo con sus expectativas.

⁵ **LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR**

Artículo 1°.- Derechos de los consumidores

1.1. En los términos establecidos por el presente Código, los consumidores tienen los siguientes derechos:

(...)

b. Derecho a acceder a información oportuna, suficiente, veraz y fácilmente accesible, relevante para tomar una decisión o realizar una elección de consumo que se ajuste a sus intereses, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.

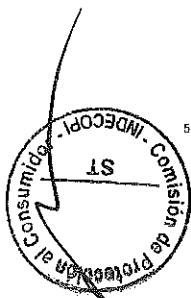
Artículo 2°.- Información relevante

2.1 El proveedor tiene la obligación de ofrecer al consumidor toda la información relevante para tomar una decisión o realizar una elección adecuada de consumo, así como para efectuar un uso o consumo adecuado de los productos o servicios.

2.2 La información debe ser veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible, debiendo ser brindada en idioma castellano.

2.3 Sin perjuicio de las exigencias concretas de las normas sectoriales correspondientes, para analizar la información relevante se tiene en consideración a toda aquella sin la cual no se hubiera adoptado la decisión de consumo o se hubiera efectuado en términos substancialmente distintos. Para ello se debe examinar si la información omitida desnaturaliza las condiciones en que se realizó la oferta al consumidor.

2.4 Al evaluarse la información, deben considerarse los problemas de confusión que generarían al consumidor el suministro de información excesiva o sumamente compleja, atendiendo a la naturaleza del producto adquirido o al servicio contratado.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

7. Esto ha sido comprendido por el legislador, por lo que se ha incluido dentro del Código diversas disposiciones especiales que regulan la forma de presentación, oportunidad y contenido de la información relativa al precio ofrecido por los proveedores.
8. Entre dichas normas, encontramos el numeral 5.1 del artículo 5° del Código, en el cual se ha incluido dos obligaciones exigibles a todos los proveedores: (a) consignar el precio de los productos ofrecidos en las zonas destinadas a su exhibición; y, (b) contar con una lista de precios de fácil acceso, la que podrá ser complementada por terminales de cómputo⁶.
9. El Proyecto de Ley N° 1004/2011-CR plantea modificar los artículos 13°, 14°, 15°, 16° y 17° de la Ley N° 28705 (Ley general para la prevención y control de los riesgos del consumo del tabaco)⁷. Estos cinco artículos se encuentran dentro del Capítulo IV "De la publicidad, promoción y patrocinio del tabaco" contenido en el Título II de la ley antes señalada.
10. Si bien la publicidad puede tener un efecto sobre los consumidores en general, nuestro sistema ha encomendado a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI la verificación del cumplimiento de las normas que regulan la publicidad⁸. **Por ende, el presente informe no abordará la regulación propuesta en materia publicitaria, por no encontrarse dentro del ámbito de competencia de la Comisión de Protección al Consumidor.**
11. No obstante, el Proyecto de Ley analizado propone modificar el artículo 15° de la Ley N° 28705, incluyendo en el numeral 15.2 la siguiente disposición:

“(…)
15.2 Queda prohibida la exhibición de los productos de tabaco y la lista de precios de los mismos en todos los puntos de venta”.
12. Así, la disposición antes mencionada impediría que los proveedores ofrezcan productos de tabaco en vitrinas o mostradores, los que tampoco podrían incorporarse dentro de la lista de precios del establecimiento.
13. Señalado esto, es pertinente indicar que el artículo 1° del Proyecto de Ley materia de análisis⁹ establece que la propuesta legislativa tiene por objeto adecuar nuestra legislación al artículo 13° del

⁶ LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR

Artículo 5°.- Exhibición de precios o de listas de precios

5.1 Los establecimientos comerciales están obligados a consignar de manera fácilmente perceptible para el consumidor los precios de los productos en los espacios destinados para su exhibición. Igualmente, deben contar con una lista de precios de fácil acceso a los consumidores. En el caso de los establecimientos que expenden una gran cantidad de productos o servicios, estas listas pueden ser complementadas por terminales de cómputo debidamente organizados y de fácil manejo para los consumidores.

(…)

Dicha norma fue objeto de una modificación previa el 2 de abril de 2011, mediante la Ley N° 29517.

⁸ LEY N° 29571, CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR

Artículo 17°.- Competencia

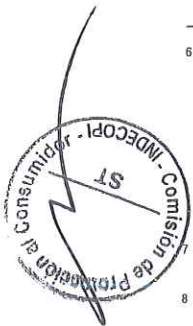
La Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del Indecopi es la autoridad encargada en forma exclusiva y excluyente para conocer en primera instancia la verificación del cumplimiento de las normas que regulan la publicidad en protección del consumidor. Sin perjuicio de ello, las afectaciones concretas y específicas a los derechos de los consumidores a consecuencia de la publicidad comercial constituyen infracciones al presente Código y son de competencia de la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi.

DECRETO LEGISLATIVO N° 1033. LEY DE ORGANIZACION Y FUNCIONES DEL INSTITUTO NACIONAL DE DEFENSA DE LA COMPETENCIA Y DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL - INDECOPI

Artículo 25.- De la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal

Corresponde a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal velar por el cumplimiento de la Ley de Represión de la Competencia Desleal y de las leyes que, en general, prohíben y sancionan las prácticas contra la buena fe comercial, incluyendo las normas de la publicidad, así como de aquellas que complementen o sustituyan a las anteriores.

⁹ PROYECTO DE LEY N° 1004/2011-CR (LEY QUE PROPONE MODIFICAR EL CAPÍTULO IV DE LA LEY 28705 “LEY GENERAL PARA





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPÍ

Convenio Marco para el Control del Tabaco de la OMS, para lo cual se prohibiría de forma absoluta la publicidad, promoción y patrocinio de productos de tabaco en todas las formas de comunicación; sin perjuicio que sea directa, indirecta o subliminal.

14. Sin embargo, el texto propuesto para artículo 15.2 restringe la información que los proveedores puedan dar a los consumidores respecto a la sola existencia de dichos productos en su establecimiento, al impedir su exhibición o su inclusión en la lista de precios, pese a que tales actos no constituyen publicidad ni tampoco un mecanismo que busque incentivar el hábito de fumar en la población. Debiéndose considerar además que actualmente la comercialización de estos productos es lícita y por tanto, el derecho de los consumidores de estos productos a recibir información veraz, clara y oportuna sobre sus características – dentro de las cuales se encuentra el precio – subsiste.
15. Como hemos mencionado, es importante precisar que en el presente informe no se desconocen los perjuicios a la salud derivados del consumo de productos de tabaco: no obstante, dado que la comercialización de estos productos actualmente es legal en el país, los proveedores de los mismos están sujetos a los deberes de información e idoneidad contenidos en el Código.
16. Esto explica las disposiciones de etiquetado y empaquetado de dichos productos, que establecen la incorporación de frases e imágenes de advertencia como medida disuasiva para su consumo¹⁰, lo cual a su vez potencia el derecho a la información que tienen los consumidores, en especial si se considera que estamos frente a productos que por su naturaleza o composición, contienen un riesgo previsible.
17. En ese sentido, el numeral 15.2 propuesto en el proyecto de ley analizado restringiría el derecho de información de los consumidores sobre los bienes ofertados por el proveedor (pues los productos de tabaco nunca podrían ser exhibidos) y las condiciones elementales de dicha oferta (al no poder incluirse tales productos dentro de la lista de precios), lo cual podría limitar la transparencia en la comercialización de los productos de tabaco; y además los asemejaría a un producto clandestino, al no poder exhibirse a la vista del público y ser excluida de la lista de precios del establecimiento, pese a ser lícita su comercialización a personas mayores de edad en el territorio nacional. Asimismo, estas limitaciones al comercio de productos de tabaco puede incentivar la distribución informal de los mismos.
18. En ese sentido, si bien el sistema jurídico actual, no se encontraría en concordancia con la propuesta formulada, consideramos que sí constituye una opción legislativa que puede implementarse de manera progresiva a las disposiciones del Convenio Marco suscrito por el Perú. Sin perjuicio de lo anterior, consideramos importante que adicionalmente se refuercen las campañas educativas de información y concientización a la población sobre los riesgos a la salud que trae el consumo de productos de tabaco.

Sobre el Proyecto de Ley N° 991/2011-CR

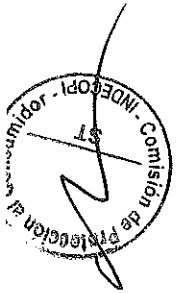
19. Mediante este Proyecto de Ley N° 991/2011-CR se propone: *“prohibir de forma total, toda forma de publicidad comercial, promoción y patrocinio del tabaco o de productos del tabaco, inclusive los que tengan alcances transfronterizos originados en el territorio nacional, conforme al “Convenio Marco de*

LA PREVENCIÓN Y CONTROL DE LOS RIESGOS DEL CONSUMO DE TABACO”)

Artículo 1°.- Objeto de la Ley

La presente ley tiene por objeto adecuar la legislación vigente al artículo 13 del Convenio Marco para el Control del Tabaco de la OMS y sus directrices estableciendo la prohibición absoluta directa, indirecta o subliminal de publicidad, promoción y patrocinio de productos de tabaco en todas las formas de comunicación.

¹⁰ El empaquetado y etiquetado de los productos de tabaco está regulado en el Capítulo II del Título II de la Ley N° 28705, Ley General para la Prevención y Control de los Riesgos del Consumo del Tabaco (artículos 6°, 7° 8° y 9°). Asimismo, estas disposiciones han sido desarrolladas en su reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2008-SA.





PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

INDECOPI

la Organización Mundial de la Salud (OMS) para el Control del Tabaco aprobado por la Resolución Legislativa N° 28280 y ratificado por el Decreto Supremo N° 054-2004-RE."

20. Tal como hemos mencionado anteriormente, si bien la publicidad puede tener un efecto sobre los consumidores en general, nuestro sistema ha encomendado a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI la verificación del cumplimiento de las normas que regulan la publicidad. Por ende, la Comisión de Protección al Consumidor no es órgano competente para emitir opinión sobre el Proyecto de Ley N° 991/2011-CR.

IV. CONCLUSIONES

21. Con relación al Proyecto de Ley N° 1004/2011-CR ratificamos la opinión vertida en el Informe N° 112-2012/CPC-INDECOPI del 13 de junio de 2012, complementándolo con las precisiones que han sido analizadas en el presente informe.
22. Con relación al Proyecto de Ley N° 991/2011-CR, corresponde emitir opinión a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del INDECOPI, en tanto es el órgano encargado de la verificación del cumplimiento de las normas que regulan la publicidad.
23. Sin perjuicio de lo anterior, consideramos importante que se refuercen las campañas educativas de información y concientización a la población sobre los riesgos a la salud que trae el consumo de productos de tabaco.

Es todo lo que informo a usted.

Atentamente,


EDWIN ALDANA RAMOS
Secretario Técnico
Comisión de Protección al Consumidor

Adj.: Copia del Informe N° 112-2012/CPC-INDECOPI

EAR/Psp