

Proyecto de Decreto Supremo que aprueba el Reglamento que promueve y regula la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor y publicidad comercial

Decreto Supremo N° -2018-PCM

CONSIDERANDO

Que, el artículo 65 de la Constitución Política del Perú establece que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios garantizando el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado; asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población;

Que, conforme lo señala el artículo I del Título Preliminar del Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley N° 29571, este Código establece las normas de protección y defensa de los consumidores, instituyendo como principio rector de la política social y económica del Estado, la protección de los derechos de los consumidores, dentro del marco del artículo 65 de la Constitución Política del Perú y en un régimen de economía social de mercado;

Que, el numeral 6) del artículo VI del Título Preliminar del Código de Protección y Defensa del Consumidor, instituye como política pública que el Estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores, promoviendo la atención y solución directa y rápida de los reclamos de los consumidores por parte de los proveedores y el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación, el arbitraje de consumo voluntario y sistemas de autorregulación;

Que, el artículo 112 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, establece que el Indecopi al graduar la sanción podrá considerar como circunstancia atenuante el hecho de que un proveedor acredite que cuenta con un *“programa efectivo para el cumplimiento de la regulación contenida en el Código de Protección y Defensa del Consumidor”*;

Que, el artículo 17 del Código de Protección y Defensa del Consumidor establece que 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 Código y son de competencia de la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi;

Que, la publicidad comercial de productos y servicios se rige por las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, que prohíbe y sanciona las prácticas contra la buena fe comercial, incluyendo los actos realizados a través de publicidad comercial;

Que, la Política Nacional de Protección y Defensa del Consumidor, aprobada por Decreto Supremo N° 006-2017-PCM, constituye una herramienta fundamental de política pública que permitirá, con una evidente visión a largo plazo, tornar mayor y más eficaz la protección de los consumidores o usuarios en el país;

Que, a través de la referida norma, respecto del Eje de Política N° 3, se estableció como lineamiento estratégico el de *“impulsar el desarrollo de mecanismos de solución de conflictos en las relaciones de consumo”* con el objetivo de promover el establecimiento de mecanismos expeditivos de prevención y solución de conflictos a nivel nacional.

Que, adicionalmente, respecto del Eje de Política N° 4, se estableció como lineamiento estratégico el de *“Fomentar el cumplimiento de la normativa en materia de protección del consumidor”*; con el objetivo de fortalecer el Sistema Nacional Integrado de Protección del Consumidor en el cumplimiento de la normativa, capacidades de integrantes y la gestión del sistema.

Que, el artículo 6 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, Ley N° 29158, determina como parte de las funciones del Poder Ejecutivo la de planificar, normar, dirigir, ejecutar y evaluar las políticas nacionales y sectoriales en conformidad con las políticas de Estado;

De conformidad con lo previsto en el numeral 8) del artículo 118 de la Constitución Política del Perú; la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo; el Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley N° 29571; y, la Política Nacional de Protección y Defensa del Consumidor, aprobada por Decreto Supremo N° 006-2017-PCM;

DECRETA:

Artículo 1.- De la Aprobación

Aprobar el Reglamento que promueve y regula la implementación voluntaria de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor y publicidad comercial, que consta de trece (13) artículos, cuyo texto, como Anexo, forma parte integrante del presente Decreto Supremo.

Artículo 2.- Financiamiento

La implementación de las acciones derivadas del presente Decreto Supremo se financia con cargo al presupuesto institucional del Indecopi, sin demandar recursos adicionales al Tesoro Público.

Artículo 3.- Del refrendo

El presente Decreto Supremo es refrendado por la Presidenta del Consejo de Ministros.

Artículo 4.- De la publicación

Publíquese el presente Decreto Supremo y su Anexo en el Diario Oficial “El Peruano”, y en la misma fecha, en el Portal del Estado Peruano (www.peru.gob.pe) y en los Portales Institucionales de la Presidencia del Consejo de Ministros (www.pcm.gob.pe), del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi (www.indecopi.gob.pe).

Dado en la Casa de Gobierno en Lima, a los días del mes del año dos mil dieciocho.

Reglamento que promueve y regula la implementación voluntaria de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor y publicidad comercial

Artículo 1.- Objeto

El presente reglamento tiene por objeto promover y regular la implementación voluntaria de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor incluyendo la protección del consumidor frente a la publicidad comercial.

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

El presente reglamento contiene los lineamientos para los procesos de implementación voluntaria de productos y programas de cumplimiento en materia de protección al consumidor, incluyendo la protección del consumidor frente a la publicidad comercial. Los productos y programas de cumplimiento son de naturaleza privada y son implementados voluntariamente por un proveedor cuya actividad comercial se dirija a consumidores finales en los términos del Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley 29571.

Artículo 3.- Definiciones

3.1. Producto de Cumplimiento: Análisis que recae sobre un tipo de producto o servicio específico en el que el proveedor identifica, mitiga y previene un riesgo legal determinado, asociado a las normas de protección al consumidor, incluyendo la protección del consumidor frente a la publicidad comercial.

3.2. Programa de Cumplimiento: Conjunto de políticas y procedimientos implementados para que un proveedor (integralmente o una unidad de negocios dentro de su estructura empresarial) garantice el cumplimiento de las obligaciones derivadas de las normas de protección al consumidor, incluyendo la protección del consumidor frente a la publicidad comercial. Este programa está compuesto por una línea de acción orientada a identificar y prevenir los riesgos legales específicos que pretende controlar.

3.3. Código: Es el Código de Protección y Defensa del Consumidor, Ley 29571, o norma que lo modifique o sustituya.

3.4. Proveedor: La definición de proveedor que establece el Código.

3.5. Consumidor: La definición de consumidor que establece el Código.

Artículo 4.- Lineamientos para la implementación voluntaria de programas y productos de cumplimiento.

Para la implementación voluntaria de programas y productos de cumplimiento normativo se deben tener en cuenta los requisitos contenidos en el inciso 4 del artículo 112 del Código de Protección y Defensa del Consumidor (circunstancias atenuantes especiales en la graduación de las sanciones administrativas):

- El involucramiento y respaldo de parte de los principales directivos de la empresa a dicho programa;
- Que el programa cuente con una política y procedimientos destinados al cumplimiento de las estipulaciones contenidas en el Código;

- Que existen mecanismos internos para el entrenamiento y educación de su personal en el cumplimiento del Código;
- Que el programa cuenta con mecanismos de monitoreo, auditorías y para el reporte de eventuales incumplimientos;
- Que cuenta con mecanismos para disciplinar internamente los eventuales incumplimientos al Código; y
- Que los eventuales incumplimientos son aislados y no obedecen a una conducta reiterada.

Asimismo, el proveedor debe elaborar los programas y productos de cumplimiento normativo considerando que puedan ejecutarse de manera adecuada, cuenten con elementos que pueden determinar el grado de efectividad del mismo y cuenten con recursos adecuados y suficientes para su cumplimiento.

Estos lineamientos son aplicables, en lo que corresponda, a los programas y productos de cumplimiento normativo implementados por los proveedores.

Artículo 5.- Del involucramiento y respaldo de parte de los principales directivos del proveedor a los programas o productos de cumplimiento.

5.1. El cumplimiento efectivo de los programas o productos de cumplimiento requiere el compromiso de respeto de las normas de protección del consumidor y publicidad comercial por parte del proveedor. Los programas o productos de cumplimiento deben ser aprobados por el directorio o el órgano de gobierno correspondiente del proveedor, conforme a su forma de constitución empresarial.

5.2. El proveedor debe incorporar mecanismos de vigilancia que monitoreen y detecten las posibles contingencias que puedan surgir en la ejecución de los programas o productos de cumplimiento, para aplicar los mecanismos correctivos necesarios de manera oportuna.

5.3. El involucramiento al que hace mención el presente artículo debe encontrarse documentado. En ese sentido, puede constar en actas de directorio, hechos de importancia, y en general, en documentos institucionales que demuestren un compromiso expreso o tácito, así como el nivel de involucramiento por parte del directorio o el órgano de gobierno correspondiente del proveedor, conforme a su forma de constitución empresarial.

Artículo 6.- De la existencia de una política y procedimientos destinados al cumplimiento de las estipulaciones contenidas en el Código.

6.1. Las políticas y procedimientos destinados al cumplimiento de las normas de protección al consumidor son lineamientos instituidos por el proveedor, que actúan como referencia en la actuación de los distintos miembros que intervienen en la organización.

6.2. Estas políticas y procedimientos se deciden en base a los riesgos que pretende controlar el proveedor y dependiendo de los principios y derechos aplicables.

6.3. La existencia de una política y procedimientos destinados al cumplimiento de las estipulaciones contenidas en el Código puede constar en manuales de buenas prácticas en materia de protección al consumidor, manuales de atención al cliente y, en general, en políticas internas de la empresa donde se evidencien estipulaciones destinadas a cumplir con el Código.

Artículo 7.- De la existencia de mecanismos internos para el entrenamiento y educación de su personal para el cumplimiento del Código

7.1. El proveedor educa, principal pero no necesariamente de manera exclusiva, al personal que tenga contacto directo con el producto o servicio sujeto al programa o producto de cumplimiento. El proveedor podrá realizar charlas de inducción, capacitación, cursos virtuales, entre otros, que concienticen a los trabajadores sobre la importancia de los programas o productos de cumplimiento, y del respeto a los derechos del consumidor.

7.2. La existencia de mecanismos internos para la educación y entrenamiento del personal podrá constar en el reporte del número de cursos dictados a los trabajadores por periodos, nombre de las personas encargadas de dictar el curso, contenido temático de los cursos dictados, porcentaje de áreas capacitadas respecto del total de la empresa, evaluaciones realizadas a los trabajadores y, en general, en documentos que demuestren los mecanismos utilizados para capacitar y educar a los trabajadores.

Artículo 8.- De los mecanismos para el monitoreo, auditoría y para el reporte de eventuales incumplimientos.

8.1. El monitoreo constituye una de las fases de gestión de riesgos que realiza de manera periódica el proveedor, con la finalidad de verificar y detectar, de manera oportuna, la ejecución efectiva de los programas o productos de cumplimiento, y así evitar que puedan surgir posibles infracciones a la normativa de protección al consumidor, permitiendo realizar un control de daños interno.

8.2. La auditoría es la evaluación de resultados realizada por el proveedor, para verificar la ejecución del programa o producto de cumplimiento, así como de la normativa del Código.

8.3. La existencia de mecanismos de monitoreo y auditoría puede constar en informes, plan de mitigación de riesgos (y avances periódicos del mismo), mecanismos implementados para el reporte de incumplimientos o, en general, en documentos donde se pueda dejar constancia de la evaluación de riesgos realizada y su potencial mitigación para la ejecución del programa o producto de cumplimiento, así como de la normativa del Código.

Artículo 9.- De los mecanismos para disciplinar internamente los eventuales incumplimientos al Código.

En la implementación del programa o producto de cumplimiento se incluyen mecanismos internos para disciplinar eventuales incumplimientos al Código. Para tales fines, el proveedor podrá implementar un código de conducta, establecer un régimen de incentivos para los trabajadores que cumplan con la normativa, así como un régimen de faltas, medidas disciplinarias o sanciones a los trabajadores que incidan en incumplimientos al Código.

Artículo 10.- De la determinación que los eventuales incumplimientos son aislados y no obedecen a una conducta reiterada.

A efectos de graduar la sanción, conforme al artículo 112 del Código, la autoridad evalúa la existencia de un programa o producto de cumplimiento. Asimismo, verifica que el proveedor no haya sido sancionado en los últimos seis meses mediante resolución firme en sede administrativa; así como, que el eventual incumplimiento responde a una conducta infractora aislada.

Artículo 11.- De la comunicación de los programas o productos de cumplimiento al Indecopi.

Sin perjuicio de lo dispuesto por el artículo 112 del Código, el proveedor podrá comunicar la implementación de un programa o producto de cumplimiento al Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de Protección de la Propiedad Intelectual.

Artículo 12.- De la extensión de los programas y productos de cumplimiento a la normativa de publicidad comercial.

Las empresas pueden implementar programas y productos de cumplimiento respecto de la normativa de publicidad comercial establecida en el Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, los cuales considerarán lo señalado en el presente reglamento, en lo que resulte aplicable. La existencia de dichos programas o productos de cumplimiento podrán constituir una circunstancia atenuante para la graduación de la sanción derivada de las eventuales infracciones al Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal.

Artículo 13.- De la suscripción de convenios con programas o productos de cumplimiento normativo.

El Indecopi, a través de la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección al Consumidor, podrá suscribir convenios con proveedores o gremios empresariales; a fin de que implementen programas o productos de cumplimiento normativo respecto de materias que impacten favorablemente en los consumidores o que se advierta la existencia de incumplimientos significativos. Los programas y productos de cumplimiento que se implementan en virtud de los convenios contienen, en lo que resulta aplicable, lo señalado en el presente reglamento.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Que, la Constitución Política del Perú, establece en el artículo 65 que el Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios garantizando el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población;

Que, el Plan Bicentenario: el Perú hacia el 2021, aprobado a través del Decreto Supremo N° 054-2011-PCM, hace referencia a las Políticas de Estado del Acuerdo Nacional, entre las que se encuentra la afirmación de la economía social de mercado.

Mediante Ley N° 29571, se aprobó el Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código), norma que tiene como finalidad el acceso de los consumidores a productos y servicios idóneos y el goce de sus derechos y de mecanismos efectivos para su protección, permitiendo la reducción de la asimetría informativa y la corrección, prevención o eliminación de las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses¹.

Que, los artículos 12 y 13 del Código establecen el marco de protección al consumidor frente a la publicidad comercial, el cual tiene por finalidad proteger a los consumidores de la asimetría informativa en la que se encuentran y de la publicidad engañosa o falsa que de cualquier manera, incluida la presentación o en su caso por omisión de información relevante, induzcan o puedan inducirlos a error sobre el origen, la naturaleza, modo de fabricación o distribución, características, aptitud para el uso, calidad, cantidad, precio, condiciones de venta o adquisición y, en general, sobre los atributos, beneficios, limitaciones o condiciones que corresponden a los productos, servicios, establecimientos o transacciones que el agente económico que desarrolla tales actos pone a disposición en el mercado; o que los induzcan a error sobre los atributos que posee dicho agente, incluido todo aquello que representa su actividad empresarial.

La publicidad comercial de productos y servicios se rige por las normas contenidas en el Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal, que prohíbe y sanciona las prácticas contra la buena fe comercial, incluyendo los actos realizados a través de publicidad comercial.

Que, el numeral 6) del artículo VI del Título Preliminar del Código, expresamente instituye como política pública, que el Estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores, promoviendo la atención y solución directa y rápida de los reclamos de los consumidores por parte de los

¹ **Ley N° 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor**

“Título Preliminar

(...)

Artículo II.- Finalidad

El presente Código tiene la finalidad de que los consumidores accedan a productos y servicios idóneos y que gocen de los derechos y los mecanismos efectivos para su protección, reduciendo la asimetría informativa, corrigiendo, previniendo o eliminando las conductas y prácticas que afecten sus legítimos intereses. En el régimen de economía social de mercado establecido por la Constitución, la protección se interpreta en el sentido más favorable al consumidor, de acuerdo con lo establecido en el presente Código.”

proveedores y el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación, el arbitraje de consumo voluntario y sistemas de autorregulación de los proveedores².

De esta manera, es posible advertir que nuestro país cuenta con un desarrollo normativo que permite la protección de los consumidores contra prácticas que afectan sus legítimos intereses, mediante el empleo de procedimientos administrativos y mecanismos alternativos de solución de conflictos como el arbitraje, la conciliación, la mediación, el Arbitraje de Consumo y sistemas de autorregulación de los proveedores.

Sin embargo, respecto del uso de sistemas de autorregulación por parte de los proveedores en materia de protección al consumidor, debe mencionarse que su desarrollo es aún incipiente en nuestro país. Conforme a ello, resulta necesaria la promoción de mecanismos que, en el marco de la autorregulación, permitan prevenir conflictos de consumo de manera privada, siendo vital para el cumplimiento de dicha finalidad el compromiso de los proveedores en su implementación.

En este contexto, los programas y productos de cumplimiento normativo representan un mecanismo adicional que puede contribuir para la protección de los derechos de los consumidores o usuarios al momento de desenvolverse en el mercado.

Así pues, en tanto constituyen una forma de autorregulación, los programas y productos de cumplimiento normativo tienen naturaleza privada y su implementación responde a la voluntad de los proveedores de un determinado sector económico, que libremente decidan implementarlos respecto de las obligaciones establecidas en el marco normativo de protección al consumidor y publicidad comercial.

Sobre la base de lo indicado, los programas y productos de cumplimiento normativo otorgarán a los proveedores la posibilidad de prevenir conflictos de consumo, así como promover su resolución en la esfera privada, sin recurrir a la vía administrativa o judicial, promoviendo de esta manera la actuación responsable de los proveedores en el mercado y el respeto a los derechos de los consumidores.

Ahora bien, los programas y productos de cumplimiento normativo son el conjunto de esfuerzos o acciones materializados en políticas, procedimientos, directrices y mecanismos que ejecuta una empresa para asegurarse de que sus actividades no vulneran la legislación aplicable. Algunos autores sostienen que los programas de cumplimiento normativo son bastante semejantes a los “sistemas de calidad” ya que

² **Ley Nº 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.**

“Título Preliminar

Artículo VI.- Políticas públicas

(...)

6. *El Estado garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores. Para tal efecto, promueve que los proveedores atiendan y solucionen directa y rápidamente los reclamos de los consumidores, el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación y el arbitraje de consumo voluntario, y sistemas de autorregulación; asimismo, garantiza el acceso a procedimientos administrativos y judiciales ágiles, expeditos y eficaces para la resolución de conflictos y la reparación de daños. Igualmente, facilita el acceso a las acciones por intereses colectivos y difusos.*

(...)”

poseen puntos de encuentro muy relacionados tanto “en la estructura organizacional, distribución de responsabilidades, procedimientos y recursos utilizados por la empresa para seguir la calidad de dirección de ésta”³.

Como sistema, es un conjunto de políticas y controles que adopta la empresa para prevenir las infracciones a la ley y las acciones que puedan resultar perjudiciales al generar normas éticas o un conjunto de protocolos que promueve un comportamiento de respeto hacia la ley. Esto, como consecuencia, da el mensaje a las autoridades de que dentro de la organización de la empresa se toman medidas para disuadir las infracciones a la ley, pero además repercute externamente en la reputación de la empresa, por lo que existirá no solo una presión de cumplimiento legal sino también uno asociado al valor reputacional⁴.

Al respecto, si bien este mecanismo se inició en el campo del derecho penal para mitigar los riesgos de la comisión de actos delictivos al interior de una empresa⁵, hoy se ha extendido a otras áreas del derecho como la libre competencia, el derecho ambiental, el derecho al consumidor, entre otros. Así, desde sus inicios la promoción del cumplimiento normativo ha tenido como finalidad el fomentar sistemas de monitoreo y prevención de la comisión de delitos, brindando a las empresas que tuvieran uno el beneficio de la reducción de la multa correspondiente en aquellos casos donde aun así la autoridad verificara la ejecución de un delito⁶.

³ ARTAZA, Osvaldo. “Sistemas de prevención de delitos o programas de cumplimiento. Breve descripción de las reglas técnicas de gestión del riesgo empresarial y su utilidad en sede jurídico penal”. *Polít. crim.* Vol. 8, Nº 16 (December 2013), p 548.

⁴ HECHLER BAER, Miriam. “Governing Corporate Compliance”. *Boston College Law Review*, Rev. 949, 2009, pp.949-1019.

⁵ Las U.S. Federal Sentencing Guidelines for Organizations otorgaban a las empresas el beneficio de reducción de la multa siempre que éstas hayan incorporado un programa efectivo para prevenir y detectar infracciones a la ley, debiendo contar con procedimientos que deben ser respetados por los integrantes de la empresa y que suponían intervenir tanto la estructura organizacional como el generar una cultura respetuosa con la legislación vigente (ARTAZA, Osvaldo. *Óp. Cit.*).

⁶ En España la Ley Orgánica 1/2015 regula en su artículo 20° los programas de compliance en materia penal, así señala que:

«(...)

2. Si el delito fuere cometido por las personas indicadas en la letra a) del apartado anterior, la persona jurídica quedará **exenta de responsabilidad** si se cumplen las siguientes condiciones:

1.ª el órgano de administración ha adoptado y ejecutado con eficacia, antes de la comisión del delito, **modelos de organización y gestión** que incluyen las medidas de vigilancia y control idóneas para **prevenir delitos** de la misma naturaleza o para **reducir de forma significativa el riesgo de su comisión**;

2.ª la supervisión del funcionamiento y del cumplimiento del modelo de prevención implantado ha sido confiada a un órgano de la persona jurídica con poderes autónomos de iniciativa y de control o que tenga encomendada legalmente la función de supervisar la eficacia de los controles internos de la persona jurídica;

3.ª los autores individuales han cometido el delito eludiendo fraudulentamente los modelos de organización y de prevención y

De lo que se sigue que, un programa o producto de cumplimiento normativo no se agota en una serie de reglas o procedimientos internos establecidos para cumplir la ley, sino como una efectiva intervención que compromete en este respeto de las normas, tanto al personal directivo como a los miembros de la cadena de producción. A su vez, la implementación de órganos o grupos de vigilancia que monitoreen y detecten las posibles contingencias que puedan surgir en el interior de la empresa para corregirlos oportunamente y aplicar otros correctivos necesarios, es decir, que todo el personal cumpla y se vea involucrado en los procedimientos diseñados para evitar una infracción a las normas.

Así, los programas y productos de cumplimiento normativo actúan mitigando los riesgos de la empresa para lo que podrían realizar una planificación dividida en una serie de fases. Precisamente, las empresas podrían gestionar sus riesgos por etapas las cuales podrían dividirse en: a) la identificación del riesgo (en este caso riesgo proveniente de la regulación de protección al consumidor, rotulado y publicidad comercial), por la cual la empresa define las actividades riesgosas y los integrantes comprometidos con estas; b) la evaluación cualitativa y cuantitativa del riesgo, que consiste en definir la magnitud del riesgo y su impacto; c) la priorización del riesgo y planificación de la respuesta al mismo, en donde se debe generar los procedimientos y mecanismos adecuados para su control; y, finalmente, e) el monitoreo del riesgo, que busca identificar oportunamente y dar respuesta a los riesgos identificados⁷.

En ese sentido, la finalidad de los programas y productos de cumplimiento normativo es prevenir y eliminar las posibles infracciones que puedan surgir en el desarrollo de una actividad, de manera que es importante que existan incentivos para prevenir el daño⁸.

Adicionalmente, los programas y productos de cumplimiento normativo traen consigo distintos beneficios con su implementación los cuales podrían verse traducidos en beneficios importantes para el proveedor: como la preferencia de los consumidores, el aumento del valor reputacional de su empresa y la disminución del riesgo de incumplimiento normativo y eventuales sanciones.

En efecto, respecto de la reputación del empresario es conocido que la misma cumple un papel muy importante en los mercados actuales ya que no solo es una señal del comportamiento de la empresa, sino que además funciona como ventaja competitiva frente a los competidores, por esta razón representa un intangible de vital importancia⁹.

De esta manera, se busca que los programas y productos de cumplimiento normativo permitan incrementar el valor reputacional de las empresas, a través de mitigación de sus riesgos frente al incumplimiento del marco regulatorio correspondiente, fomentando una cultura de prevención y cumplimiento. Esto sin duda podría aumentar la preferencia de los consumidores ya que podrían sentirse identificados como empresas con buenas prácticas en el mercado.

4. ^a no se ha producido una omisión o un ejercicio insuficiente de sus funciones de supervisión, vigilancia y control por parte del órgano al que se refiere la condición 2^a. (el énfasis es nuestro)

⁷ ARTAZA, Osvaldo. *Óp. Cit.*

⁸ MUJIH, Edwin. "Implementing Corporate Social Responsibility: Punishment or Compliance?" *Social Responsibility Journal*, Volume 3, Number 3, 2007.

⁹ FOMBRUN, Charles; GARDBERG, Naomi, y Joy SEVER. "The Reputation Quotient: A multi – stakeholder measure of corporate reputation". *Journal of brand management*, July 2013, pp 241-255.

Por el lado del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, el Indecopi), la ejecución adecuada de los programas y productos de cumplimiento por parte de los proveedores reducirá los conflictos de consumo, destinando mayores recursos para que se realicen acciones de fiscalización y monitoreo de mercados que representen afectaciones sistémicas y de mayor impacto para los consumidores.

Asimismo, es importante destacar que la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo por parte de los proveedores no afecta el ejercicio de la tutela efectiva del Estado, y podrán ser reconocidos por los órganos resolutivos en materia de protección al consumidor y publicidad, como circunstancias atenuantes en la graduación de la sanción en un procedimiento en curso, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 112 del Código¹⁰.

Asimismo, las empresas pueden implementar programas y productos de cumplimiento de la normativa de publicidad comercial, los cuales consideran lo señalado en el presente reglamento, en lo que resulta aplicable. La existencia de programas de cumplimiento de la normativa de publicidad comercial constituye un criterio para atenuar la responsabilidad administrativa derivada del cumplimiento del Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal.

Siendo así, y toda vez que conforme se ha anotado, es de interés el promover mecanismos de prevención de conflictos en materia de protección al consumidor y publicidad comercial, se considera importante estimular, acompañar y guiar a través de lineamientos, la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo.

Que, el Indecopi, en su calidad de Autoridad Nacional de Protección del Consumidor y conforme a sus funciones asignadas, se encuentra facultado para formular y ejecutar las

¹⁰ Artículo 112 - Criterios de graduación de las sanciones administrativas

Al graduar la sanción, el Indecopi puede tener en consideración los siguientes criterios:

(...)

Se consideran circunstancias atenuantes especiales, las siguientes:

4. Cuando el proveedor acredite que cuenta con un programa efectivo para el cumplimiento de la regulación contenida en el presente Código, para lo cual se toma en cuenta lo siguiente: a. El involucramiento y respaldo de parte de los principales directivos de la empresa a dicho programa.

b. Que el programa cuenta con una política y procedimientos destinados al cumplimiento de las estipulaciones contenidas en el Código.

c. Que existen mecanismos internos para el entrenamiento y educación de su personal en el cumplimiento del Código.

d. Que el programa cuenta con mecanismos para su monitoreo, auditoría y para el reporte de eventuales incumplimientos.

e. Que cuenta con mecanismos para disciplinar internamente los eventuales incumplimientos al Código.

f. Que los eventuales incumplimientos son aislados y no obedecen a una conducta reiterada.

acciones necesarias para fortalecer la protección de los consumidores y los mecanismos para la defensa de sus derechos, así como para implementar los mecanismos de prevención y solución de conflictos en las relaciones de consumo, en el ámbito de su competencia¹¹.

Por esta razón, en el marco de las acciones a cargo del Indecopi, orientadas hacia la defensa de los derechos de los consumidores en el país, resulta necesaria la promoción de mecanismos de prevención de conflictos en materia de protección al consumidor y publicidad comercial. En atención a ello, es de mucha relevancia la emisión de un reglamento que promueva y regule la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor y publicidad comercial, brindándole a los proveedores interesados una herramienta que les permitirá conocer los lineamientos básicos para elaborarlos adecuadamente.

CONTENIDO DE LA PROPUESTA NORMATIVA

El Proyecto de Reglamento que promueve y regula la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor y publicidad comercial se compone de trece (13) artículos a través de los cuales se establecen lineamientos que, a manera de recomendaciones o sugerencias, podrán ser tomadas en cuenta por los proveedores para la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo.

Considerando la necesidad que tiene el Estado de promocionar la creación de medios alternativos de prevención y solución de conflictos directos y privados entre proveedores y consumidores y en el marco de las funciones asignadas al Indecopi, en su calidad de Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, la emisión del presente reglamento resulta sustancial a efectos de que los proveedores interesados en la implementación de programas de cumplimiento normativo cuenten con un instrumento que les facilite su implementación.

En cuanto a las definiciones, se establecen precisiones respecto de lo que debería entenderse como programas y productos de cumplimiento, los cuales pueden estar referidos a un producto o servicio específico, o a un conjunto de políticas y procedimientos implementados al interior de una estructura empresarial con la finalidad de que se cumpla con las normas de protección al consumidor, incluyendo la protección del consumidor frente a la publicidad comercial.

¹¹ **Ley Nº 29571, Código de Protección y Defensa del Consumidor.**

“Artículo 136.- Funciones de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor

Sin perjuicio de las facultades y funciones establecidas en el ordenamiento legal vigente, son funciones del Indecopi, en su calidad de Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, las siguientes:

(...)

c. Formular y ejecutar las acciones necesarias para fortalecer la protección del consumidor y los mecanismos para la defensa de sus derechos.

d. Implementar los mecanismos de prevención y solución de conflictos en las relaciones de consumo, de acuerdo con el ámbito de su competencia.

(...)”

De otro lado, se proponen lineamientos para la implementación de programas y productos en base a lo establecido en el inciso 4 del artículo 112 del Código, el cual establece las circunstancias atenuantes especiales en la graduación de una sanción administrativa.

Sobre el particular, se hace un desarrollo de los requisitos que debe cumplir un programa de cumplimiento normativo respecto de los siguientes aspectos:

- El involucramiento y respaldo de parte de los principales directivos de la empresa a dicho programa;
- Que el programa cuente con una política y procedimientos destinados al cumplimiento de las estipulaciones contenidas en el Código;
- Que existen mecanismos internos para el entrenamiento y educación de su personal en el cumplimiento del Código;
- Que el programa cuenta con mecanismos de monitoreo, auditorías y para el reporte de eventuales incumplimientos;
- Que cuenta con mecanismos para disciplinar internamente los eventuales incumplimientos al Código; y
- Que los eventuales incumplimientos son aislados y no obedecen a una conducta reiterada.

Finalmente, el Proyecto normativo presenta una extensión de los programas de cumplimiento normativo a la normativa de publicidad comercial estableciendo que las empresas podrán implementar programas y productos de cumplimiento de la normativa de publicidad comercial, los cuales podrán tomar en cuenta lo señalado en el presente reglamento, en lo que resulta aplicable. En efecto, se establece que, la existencia de programas o productos de cumplimiento de la normativa de publicidad comercial constituye un criterio para atenuar la responsabilidad administrativa derivada del cumplimiento del Decreto Legislativo N° 1044, Ley de Represión de la Competencia Desleal.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

Una labor del Estado es fomentar la creación de medios alternativos de prevención y solución de conflictos entre proveedores y consumidores a través de mecanismos de autorregulación privada en materia de protección al consumidor y publicidad comercial. Por ello, en su calidad de Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, el Indecopi, de conformidad con lo establecido en el Código, ha desarrollado unos lineamientos generales para promover la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo, estableciendo diversas pautas que podrán ser tomadas en cuenta por los proveedores.

La dación del presente reglamento podría implicar que los proveedores interesados incurran en ciertos “costos”, sin embargo, se entiende que dichos costos ya están internalizados porque, en principio, todo proveedor tiene la responsabilidad de desarrollar sus actividades comerciales en el marco del respeto y cumplimiento de las normas que emite el Estado, de esta manera, cualquier “costo” que pueda devenir de la adopción voluntaria de un proveedor asociado a un programa de cumplimiento normativo, no debería entenderse como un costo, sino como una inversión que le permitirá materializar importantes beneficios ante la autoridad y la sociedad, ya que se trata de programas y productos que, a través del monitoreo y auditoría que realizarían los mismos proveedores, buscan el cumplimiento de la normativa de protección al consumidor.

En efecto, al enfocarse a los programas de cumplimiento como una inversión en la estructura de costos de cada proveedor, dependerá de cada uno de ellos decidir su implementación en base a un análisis particular de conveniencia. Asimismo, los proveedores que no decidan su implementación no se encontrarán en desventaja frente a

sus competidores, ya que se entiende que los costos de cumplimiento de la normativa de protección al consumidor ya se encuentran internalizados, en principio, porque todo proveedor tiene la responsabilidad de desarrollar sus actividades comerciales en el marco del respeto y cumplimiento de las normas que emite el Estado.

Para valorar los impactos que el presente reglamento podría generar sobre los diversos agentes económicos identificados, se presenta a continuación un pequeño resumen:

- Proveedores:

En el marco de su labor privada, las empresas siempre han tenido la posibilidad de implementar diversas iniciativas para prevenir el incumplimiento de normativas y al mismo tiempo brindar un servicio y/o producto idóneo a los consumidores, por ejemplo, a través de programas de cumplimiento. Por ello, el presente reglamento al proponer lineamientos generales para la elaboración de dichos programas y productos de cumplimiento de la normativa de protección al consumidor, favorece su implementación por parte de los proveedores.

Si bien algunos proveedores podrían incurrir en ciertos gastos al implementar un programa de cumplimiento, la dimensión de los mismos dependerá del nivel de sofisticación del programa que decidan implementar los proveedores.¹² Por ejemplo, entre los potenciales costos asociados a este tipo de programas están las acciones de sensibilización, capacitación del personal, horas – hombre durante las etapas de implementación y mantenimiento del sistema, además de los costos del seguimiento, control y mejora de los procesos involucrados. Sin embargo, debe entenderse que estos “costos” resultarían menores al costo asociado por no cumplir la normativa.

En 2011, un estudio publicado por Ponemon Institute, identificó que el costo promedio de implementar un programa de cumplimiento en EE.UU. fue de US\$ 3,5 miles de millones¹³ para las 46 organizaciones analizadas,¹⁴ mientras que el costo de no cumplimiento, explicado por multas, sanciones y paralización del negocio entre otros fue de US\$ 9,4 miles de millones¹⁵, es decir, el costo de no implementar un programa de cumplimiento sería 2,65 veces mayor al costo de implementarlo.¹⁶ Por lo tanto, la inversión en programas de cumplimiento puede ayudar a evitar problemas de

¹² Al respecto, Miller (2014) señala que el mejor enfoque que una autoridad podría aplicar en este tema es a través de la identificación de los componentes clave y principios generales que debería tener un programa de cumplimiento de moto tal que permita a los proveedores diseñar sus propios programas, debido a que las empresas tienen diferentes características, historia y culturas, y el establecer especificaciones muy detalladas a un programa probablemente genere resultados pobres. Miller, G. P. (2014). *An Economic Analysis of Effective Compliance Programs*. New York University Law and Economics Working Papers. Paper 396. Disponible en: http://lsr.nellco.org/cgi/viewcontent.cgi?article=1400&context=nyu_lewp, accedido el 09 de enero de 2018.

¹³ El costo promedio extrapolado de cumplimiento para 46 organizaciones se estimó en US\$ 3,5 millones, con un rango de US\$ 446 mil a más de US\$ 16 millones. El costo de cumplimiento per cápita se estimó en US\$ 222 por empleado.

¹⁴ Los tres rubros que explicarían principalmente dicho costo serían los de tecnologías especializadas, gestión de incidentes y auditoría y evaluación, seguido por relaciones públicas, comunicaciones y análisis regulatorio, entre otros rubros.

¹⁵ El costo promedio extrapolado de no cumplimiento para 46 organizaciones se estimó en US\$ 9,4 millones, con un rango de US\$ 1,4 millones a cerca de US\$ 28 millones. El costo de no cumplimiento per cápita se estimó en US\$ 820 por empleado.

¹⁶ Información disponible en https://www.ponemon.org/local/upload/file/True_Cost_of_Compliance_Report_copy.pdf, accedido el 08 de enero de 2018.

incumplimiento, como interrupción del negocio, reducción de la productividad, pagos, sanciones y otros costos legales y no legales por costos de liquidación.

En otro estudio, Steinberg (2010)¹⁷, señalando también el caso de los EE.UU., señaló que para una empresa con mil millones de dólares en ingresos el costo promedio de contar con un programa de cumplimiento era de aproximadamente US\$ 6 millones (0,6% de los ingresos), sin embargo, el costo de no cumplimiento se aproximaba a los US\$ 81 millones¹⁸ (8,10% de los ingresos), es decir, si bien los programas de cumplimiento pueden involucrar ciertas inversiones iniciales, el costo de no contar con uno puede terminar siendo oneroso para una empresa.

En un caso más específico, el costo del cumplimiento de la Ley Sarbanes-Oxley¹⁹ se estimó en US\$ 4 millones para empresas con US\$ 5 mil millones de ingresos (0,08% de los ingresos) y en US\$ 10 millones para empresas con más de US\$ 10 mil millones en ingresos (0,1% de los ingresos).

De otro lado, entre los principales beneficios de implantar un programa de cumplimiento se puede destacar principalmente:

- (i) prevenir la comisión de infracciones a la normativa de protección al consumidor y publicidad comercial, evitando así eventuales multas que podría imponerle la autoridad, los proveedores evitarían incurrir en los costos administrativos y legales asociados a litigar los reclamos y denuncias iniciados ante el Indecopi
- (ii) identificar aquellas fallas de los trabajadores de modo que la empresa pueda adoptar las medidas pertinentes para ajustarse y hacer respetar la normativa, controlando así los daños causados por la comisión de una infracción de sus trabajadores,²⁰
- (iii) atenuante en la determinación de una multa por parte del Indecopi en caso se haya encontrado infracciones a la normativa protección al consumidor y publicidad comercial; y
- (iv) una estrategia activa y que respalde el cumplimiento de la legislación y la ética empresarial puede realzar la reputación de una empresa y su atractivo a la hora de promocionarse o contratar personal. Además, de su contribución a aumentar la satisfacción laboral del personal y aportar un sentido constructivo de pertenencia, incluso de orgullo, dentro de la compañía.²¹

Es preciso indicar, que de acuerdo con una nota de Deloitte Chile (2017), “el mercado ha reconocido los beneficios de “cumplir” [con la normativa], aumentando los presupuestos de sus áreas destinadas a este fin. De acuerdo con su estudio²², al

¹⁷ Steinberg, R. (2010). *The High Cost of Non-Compliance: Reaping the Rewards of an Effective Compliance Program*. Disponible en:

<https://www.google.com.pe/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=2&cad=rja&uact=8&ved=0ahUK EwjQnZnVzMnYAhVSvVMKHftiBoIQFggsMAE&url=https%3A%2F%2Fwww.securityexecutivecouncil.com%2Fcommon%2Fdownload.html%3FPROD%3D238&usg=AOvVaw1CBEOkGCjcNgwqK_iUWWTt>, accedido el 08 de enero de 2018.

¹⁸ Compuesto por gastos en honorarios de liquidación de US\$ 64 millones, negocios perdidos US\$ 14 millones y multas, por remediación e interrupción de negocios de US\$ 3 millones.

¹⁹ Ley de Reforma de la Contabilidad Pública de Empresas y de Protección al Inversionista en los EE.UU.

²⁰ Información disponible en: <<http://www.fne.gob.cl/wp-content/uploads/2012/06/Programas-de-Cumplimiento.pdf>>, accedido el 08 de enero de 2018.

²¹ Información disponible en: <<https://publications.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/78f46c48-e03e-4c36-bbbe-aa08c2514d7a/language-es>>, accedido el 08 de enero de 2018.

²² Deloitte (2017). *In Focus: 2016 Compliance Trends Survey*. En colaboración con Compliance Week. Disponible en:

2016, un 54% de las empresas analizadas consideraba aumentar ligeramente su presupuesto respecto del año anterior y un 15% espera aumentarlo significativamente.”²³

- Consumidores:

No tendrán que enfrentar ningún costo, pues la implementación de los programas de cumplimiento tiene que ser realizada directamente por los proveedores interesados. Por el contrario, se verán claramente beneficiados por la medida que busca, por un lado, prevenir incumplimientos a la normativa de protección al consumidor y por otro que los propios proveedores brinden atención, al interior de su organización, a los conflictos de consumo que se generen en el desarrollo de sus actividades.

- Sector Público:

El Indecopi tampoco debería de asumir algún costo diferente al que actualmente asume para el cumplimiento de sus funciones como Autoridad Nacional de Protección al Consumidor. Mientras que los órganos resolutivos de consumidor del Indecopi verían una disminución de su carga procesal, al ingresar menos reclamos y denuncias, permitiendo una mejor asignación de los recursos con los que cuentan.

En suma, el impacto económico sobre el bienestar sería positivo, y en el caso específico de los proveedores que en algunos casos podrían afrontar ciertos costos de implementación y seguimiento serían menores frente a los beneficios reputacionales y de ahorros por evitar o reducir el pago de sanciones que disfrutarían respecto del *statu quo*. Además, se entiende que los costos de cumplimiento normativo deberían estar internalizados para todas las empresas, indistintamente de su tamaño, ya que, en principio, partimos de la premisa que todo proveedor tiene la responsabilidad de desarrollar sus actividades comerciales en el marco del respeto y cumplimiento de las normas que emite el Estado.

IMPACTO DEL REGLAMENTO QUE PROMUEVE Y REGULA LA IMPLEMENTACIÓN DE PROGRAMAS Y PRODUCTOS DE CUMPLIMIENTO NORMATIVO EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y PUBLICIDAD COMERCIAL EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

El Proyecto de Decreto Supremo que aprueba el reglamento que promueve y regula la implementación de programas y productos de cumplimiento normativo en materia de protección al consumidor y publicidad comercial constituye una serie de disposiciones que podrán ser tomadas en cuenta por los proveedores que provean bienes y/o servicios en el mercado.

<<https://www2.deloitte.com/us/en/pages/regulatory/articles/compliance-trends-report.html#>>, accedido el 09 de enero de 2018.

²³ Tomado de: <<https://www2.deloitte.com/cl/es/pages/risk/articles/costo-cumplimiento.html>>, accedido el 09 de enero de 2018.