

Ley Antispam: posibles implicancias y sanciones

El 14 de septiembre pasado, el Congreso de la República aprobó, por insistencia –es decir, a pesar de las observaciones del Ejecutivo–, la denominada **Ley Antispam**, la cual tiene como objetivo prohibir las llamadas y mensajes “spam”, nombre que hace referencia a las llamadas telefónicas o mensajes de texto que se reciben con fines publicitarios o comerciales sin autorización previa, generando molestia en los destinatarios.

Lee también: Proyecto aprobado por Congreso sobre llamadas “spam” restringe libertad de consumidores y genera desempleo

Cabe recordar, que el **Código de Protección y Defensa del Consumidor** ya establece que todos los consumidores tienen derecho a la protección contra los “métodos comerciales, agresivos o engañosos”, lo que implica que los proveedores de bienes y servicios no pueden llevar a cabo “prácticas que mermen de forma significativa la libertad de elección del consumidor”, a través de figuras como el acoso, la coacción, la influencia indebida o el dolo.

En ese sentido, ya se encuentran prohibidas prácticas como:

- Hacer creer al consumidor que ha ganado un premio, si es que debe realizar determinado acto adicional o la exigencia para acceder al mismo implica realizar un pago.
- Sorprender al consumidor con un cambio de la información proporcionada o las condiciones del producto en el último momento para firmar el contrato.
- El cambio de la información originalmente proporcionada al momento de celebrarse la contratación, sin el

consentimiento expreso e informado del consumidor.

Prácticas de acoso prohibidas

De otro lado, las prácticas que podrían significar un “acoso” por parte de un proveedor de bienes y servicios, respecto de sus consumidores o de los potenciales, con el afán de comunicar sus ofertas comerciales, sean de manera telefónica, presenciales, por mensajes u otros medios, ya se encontraban prohibidas en las literales d) y e) del artículo 58 del Código de Protección y Defensa del Consumidor.

Sin embargo, el proyecto aprobado por el **Congreso** consideró que, tal como se encontraban redactadas las prohibiciones, no era suficiente para proteger a los consumidores, toda vez que estos siguen desprotegidos ante las insistentes llamadas no consentidas que efectúan los proveedores, de forma directa o a través de mecanismos automatizados o call centers contratados.

En esa línea, la reciente ley aprobada hace precisiones al alcance de las prácticas prohibidas a fin de que la restricción sea más rígida respecto al estándar actual, habiendo quedado tales supuestos en los siguientes términos:

- Los proveedores de bienes y servicios se encuentran prohibidos de realizar visitas en persona al domicilio del consumidor o de hacer proposiciones “no solicitadas” por teléfono, fax, correo electrónico u otro medio, de manera persistente e impertinente, o ignorando la petición del consumidor para que cese este tipo de actividades.

Agregándose que “en ningún caso, las proposiciones solicitadas podrán realizarse entre las **20:00 horas y las 7:00 horas, ni los sábados, domingos ni feriados**”.

- Los proveedores se encuentran prohibidos de emplear centros de llamadas (call centers), sistemas de llamado telefónico, envío de mensajes de texto a celular o de mensajes electrónicos masivos para promover productos y servicios, así como prestar el servicio de telemercado a consumidor alguno. “La única excepción a esta prohibición es el envío de comunicación comercial o publicitaria a aquel consumidor que se contacte directamente con el proveedor o autorice, expresando su consentimiento libre, previo, informado, expreso e inequívoco, de ser contactado a través de número telefónico, dirección electrónica o cualquier otro medio análogo de comunicación”.

Este consentimiento puede ser revocado, en cualquier momento y conforme a la normativa que rige la protección de datos personales.

Lee también: ¿Qué métodos de pago prefiere el consumidor peruano?

En consecuencia, a partir de la publicación de la ley –que deberá ocurrir en los próximos días–, los proveedores deben tener en cuenta que no podrán efectuar contactos para ofrecer productos o servicios, sea autorizado o no por el cliente, dentro del rango de las 20:00 horas y las 7:00 horas, ni los sábados, domingos ni feriados durante todo el día.

De otro lado, respecto a la prohibición de usar **call centers o servicios de telemercadeo**, cabe señalar que esta se flexibilizó en la versión finalmente aprobada por el Congreso, toda vez que permite las dos excepciones siguientes:

- Que el consumidor sea quien se comuniquen directamente con el proveedor para solicitar ser informado de los

productos o servicios.

- Que el consumidor autorice recibir la información expresando su consentimiento para ser contactado a través de los canales de comunicación que autorice. Este supuesto, rescata la figura del “*primer contacto*”, que significa que el proveedor está autorizado a efectuarlo para poder solicitar el consentimiento del usuario para recibir ofertas publicitarias y solo ante un rechazo expreso, queda impedido de continuar con su ofrecimiento.

Exceso de regulación perjudica la dinámica comercial

Si bien la ley bajo comentario, tal como se aprobó, flexibilizó la prohibición absoluta de la figura del “primer contacto”, que en un inicio se planteó en el proyecto de ley, no deja de ser preocupante que reiteradamente el Congreso de la República se avoque a proponer regulaciones que desconocen la dinámica de las operaciones comerciales y del mercado, y pueden vulnerar el derecho constitucional a la **libertad de empresa**.

Al respecto, el Tribunal Constitucional (*Sentencia TC 0003-2006-AI/TC*) ha señalado que el contenido del derecho a la **libertad de empresa** “está determinado, a su vez, por cuatro tipos de libertades derivadas, las cuales configuran el ámbito de irradiación de la protección de tal derecho”. En primer lugar, la libertad de creación de empresa y de acceso al mercado significa libertad para emprender actividades económicas, en el sentido de libre fundación de empresas y concurrencia al mercado.

En segundo término, **la libertad de organización** contiene la libre elección del objeto, nombre, domicilio, tipo de empresa

o de sociedad mercantil, facultades a los administradores, políticas de precios, créditos y seguros, contratación de personal y política publicitaria, entre otros.

En tercer lugar, también comprende la **libertad de competencia**. Y en último término, **la libertad de disponer el cierre o cesación** de las actividades de la misma cuando se considere oportuno

Sanciones

La ley establece que infringir las prohibiciones señaladas da lugar a una infracción catalogada como muy grave, por lo que estaría sancionada con una multa de hasta **450 UIT, equivalente a S/ 2 227 500**.

No obstante, de tratarse de una microempresa o pequeña empresa, la multa no puede superar el **10 % o el 20 %**, respectivamente, de las ventas o ingresos brutos percibidos por el infractor, relativos a todas sus actividades económicas, correspondientes al ejercicio inmediato anterior, si es que no es reincidente y el caso no verse sobre la vida, salud o integridad de los consumidores.

LEER MÁS:

¿Cómo será el consumidor peruano en el 2023?