

Bogotá, D. C., diciembre 21 de 2017

Señor:

Fidel Puentes Silva

Superintendente delegado para la Protección del Consumidor

Superintendencia de Industria y Comercio

Carrera 13 # 27-00

Ciudad

***Referencia:** Denuncia, acción de protección al consumidor por publicidad engañosa, artículo 56 de la Ley 1480 de 2011.*

Carolina Piñeros Ospina, mayor de edad, identificada como aparece al pie de mi firma, representante legal y directora ejecutiva de la Corporación Colombiana de Padres y Madres – **Red PaPaz** -, con fundamento en artículo 56 de la Ley 1480 de 2011, respetuosamente me permito hacer una denuncia sobre la publicidad del producto “*Fruper con Nutrimix*” de Alpina Productos Alimenticios S. A., destinada a incentivar, de manera engañosa, el consumo de dicho refresco en niños, niñas y adolescentes (NNA).

Red PaPaz, es una persona jurídica de derecho privado y sin ánimo de lucro, cuyo objetivo fundamental es apoyar, fortalecer y contribuir a la labor de protección y educación de NNA, la cual tienen a su cargo los padres y madres, las instituciones educativas y las comunidades. En otros términos, **Red PaPaz** busca generar iniciativas, proyectos y programas para una efectiva protección de los derechos de NNA, con acciones focalizadas en asuntos de relevancia, basadas en evidencia y buenas prácticas, probadas en el contexto nacional e internacional. Dichas acciones son encaminadas hacia la efectiva protección de la dignidad humana y el fortalecimiento de la familia, con el fin último de contribuir positivamente al bienestar de la población infantil.

Para **Red PaPaz** es de especial importancia desempeñar acciones tendientes a garantizar el efectivo cumplimiento del Código de Infancia y Adolescencia¹, y presta especial atención en los numerales 2 y 3 del artículo 40 de la citada ley, que dicen:

“Artículo 40. En cumplimiento de los principios de corresponsabilidad y solidaridad, las organizaciones de la sociedad civil, las asociaciones, las empresas, el comercio organizado, los gremios económicos y demás personas jurídicas, así como las personas naturales, tienen la obligación y la responsabilidad de tomar parte activa en el logro de la vigencia efectiva de los derechos y garantías de los niños, las niñas y los adolescentes. En este sentido, deberán:

(...)2. Responder con acciones que procuren la protección inmediata ante situaciones que amenacen o menoscaben estos derechos.

¹ Ley 1098 de 2006. Código Infancia y Adolescencia.

3. Participar activamente en la formulación, gestión, evaluación, seguimiento y control de las políticas públicas relacionadas con la infancia y la adolescencia.
(...)” (subrayado fuera del texto).

En este sentido, **Red PaPaz** desde el año 2005 ha liderado la Mesa de Vida Sana, espacio de articulación interinstitucional e intersectorial, con el propósito de promover entornos saludables para NNA. Al inicio, la Mesa estuvo trabajando en temas de conciencia sobre el consumo de alcohol y cigarrillo de menores de edad, además de explorar y promover estrategias para que NNA hicieran buen uso de su tiempo libre. En el año 2010, el objeto de la Mesa se amplió para promover diferentes áreas de estilos de vida saludable, entre ellas la alimentación sana. En este contexto, desde el año 2014 **Red PaPaz** crea la estrategia “*Kit PaPaz de Alimentación Sana*”, como herramienta facilitadora para que padres, madres y cuidadores enseñemos a los NNA a tomar mejores elecciones a la hora de comer y promover así la cultura del autocuidado y alimentación saludable desde la temprana edad.

Por consiguiente, con el objetivo de fortalecer la misión de **Red PaPaz** de contribuir positivamente a los ambientes alimenticios de los menores de edad, en agosto de 2017 iniciamos una petición denominada “*Abramos la lonchera*”². En términos generales, esta petición tuvo como objetivo:

- i) Poner de manifiesto la preocupación de padres, madres y cuidadores que consideraban que un producto comestible es bueno para sus hijos porque la publicidad dice que son naturales, con fruta, fibra, vitaminas o porque tiene imágenes que lo asocian con algo saludable o ideal para la infancia.
- ii) Resaltar la confusión que esta información de la publicidad origina dado que muchos de esos productos, según los estándares de la Organización Panamericana de la Salud (OPS), tienen exceso de azúcares libres, sodio o grasas.
- iii) Solicitar apoyo a las personas que se sintieran identificadas con el manifiesto de la petición, para que, como resultado, Red PaPaz solicitara a las autoridades competentes que inicien las investigaciones pertinentes para verificar si el contenido de la publicidad de algunos productos ultraprocesados dirigida a niñas, niños y adolescentes, es veraz y no induce a error o confusión a los consumidores.

A la fecha, la campaña “*Abramos la lonchera*” ha reunido el apoyo de aproximadamente 36.000 personas³ quienes se unen a esta campaña con el objetivo de exigir control sobre la veracidad de la información que se encuentra disponible la publicidad, presentación y etiquetados de los productos y bebidas ultraprocesadas dirigidas a NNA.

Para **Red PaPaz**, resulta un tema de especial importancia e interés el crear estrategias para disminuir el consumo de alimentos no saludables en los NNA. De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de la Salud (OPS)⁴, los productos ultraprocesados son “*formulaciones creadas a partir de sustancias*

² Red PaPaz (2017). Campaña “Abramos la lonchera”. Disponible en: <https://entretodos.redpapaz.org/es/movilizaciones/abramos-la-lonchera> . [Consultado el 25 de noviembre de 2017].

³ *Ibíd* para 2.

⁴ Organización Mundial de la Salud y Organización Panamericana de la Salud (2014). *Consumo de alimentos y bebidas ultra-procesados en América Latina: Tendencias, impacto en obesidad e implicaciones de política pública*. Disponible en:

*extraídas de alimentos (grasas, almidones y azúcares). Incluyen una amplia gama de snacks densos en energía, cereales de desayuno endulzados, galletas y pasteles, bebidas azucaradas, ‘comida rápida’, productos animales reconstituidos y platos listos para calentar”*⁵, los cuales según la OMS y la OPS, “*son causantes de obesidad, diabetes, enfermedades cardiovasculares y algunos tipos de cáncer”*⁶, además de estar estrechamente vinculados como los directos responsables de la epidemia de obesidad infantil.

Por mandato legal, el Estado colombiano, la sociedad y la familia tenemos el deber de respetar, proteger y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Desde nuestro criterio, la publicidad del producto “*Fruper con Nutrimix*” infringe la Ley 1480 de 2011 y el Decreto 975 de 2014, al hacer aseveraciones falsas o engañosas acerca de los beneficios nutricionales de este producto con el objetivo de influenciar la decisión de compra de los padres, madres y/o cuidadores y la decisión de consumo de los NNA. Por consiguiente, esta denuncia pretende que se proteja a la población infantil en su calidad de consumidores y como grupo de especial protección en el marco de la Constitución Política y de las obligaciones internacionales de Derechos Humanos asumidas por Colombia.

Con base en lo anterior, a continuación se desarrollará una denuncia frente a la publicidad del producto “*Fruper con Nutrimix*”, la cual está estructurada en seis partes. La primera parte describe los hechos que motivan la denuncia sobre publicidad engañosa, se realizará la descripción de los mensajes explícitos e implícitos de la pieza publicitaria y se analizará el contenido nutricional del refresco. La segunda parte desarrolla los argumentos de derecho que fundamentan esta denuncia, ahondando sobre el derecho a la información como derecho de los consumidores y protección frente a la publicidad engañosa, así como también cuál es el deber de la SIC de dar trámite prevalente y evaluar la presente denuncia en favor de los infantes, en atención a los deberes y principios internacionales y constitucionales en materia de protección especial de los NNA. La tercera parte enuncia las peticiones de la denuncia. La cuarta parte enlista las pruebas adjuntas. La quinta parte menciona cuáles son los anexos adjuntos y la sexta parte hace referencia a las notificaciones.

Contenido:

I. Hechos

- a. Diálogo informativo, comercial “*Nuevo Fruper con Nutrimix*”
- b. Mensajes informativos implícitos, comercial “*Nuevo Fruper con Nutrimix*”
- c. Análisis del contenido nutricional del producto “*Fruper con Nutrimix*”

II. Fundamentos de Derecho

- a. Derecho a la información y publicidad engañosa
 - 1.) Publicidad engañosa, elementos objetivos y responsabilidad
 - 2.) Pasos para analizar el engaño en las afirmaciones objetivas de la publicidad

http://www.audyn.org.uy/sitio/repo/arch/OPSe_AlimentosybebidasultraprocesadosyobesidadenAmericalatinaej_sep14.pdf

[Consultado el 26 de noviembre de 2017].

⁵ *Ibíd.* para 4.

⁶ *Ibíd.* para 4.

- b. Deber de trámite prevalente e interpretación a favor de los menores de edad (principio *pro infans*) por parte de la SIC en atención a los deberes y principios internacionales y constitucionales en materia de protección especial de los NNA.
- 1.) Acuerdos internacionales ratificados por Colombia en materia de publicidad de alimentos no saludables dirigida a NNA.
 - 2.) Marco jurídico nacional en materia del Derecho de los NNA a una alimentación equilibrada.
 - 3.) Marco jurídico nacional en materia de protección a NNA en su calidad de consumidor frente a la publicidad engañosa de productos alimenticios no saludables.
 - 4.) Aplicación del principio *pro infans* en la interpretación de las normas y derechos en cuestión.

c. Conclusiones

III. Peticiones

IV. Pruebas

V. Anexos

VI. Notificaciones

I. Hechos

1. En el año 2016, Alpina Productos Alimenticios, S. A., realizó una campaña de publicidad para presentar su producto “*Fruper con Nutrimix*”, cuyo comercial está actualmente publicado en la página de YouTube de AlpinaSA⁷. Para este caso se analizará el comercial de 40 segundos promocionado como el “*Nuevo Fruper con Nutrimix*”.
2. Con el objetivo de analizar el comercial de “*Fruper con Nutrimix*”, se desglosará su contenido en tres partes. Primero, se expondrá la transcripción del diálogo contenido en el comercial. Segundo, se desarrollará la descripción sobre cuáles son los mensajes implícitos no verbales del comercial, y por último, se resumirá el análisis del contenido nutricional del refresco realizado por nutricionistas y dietistas profesionales.

a. Diálogo informativo, comercial “*Nuevo Fruper con Nutrimix*”

3. El texto de diálogo del comercial fue el siguiente:

- *Niño: Como pediatra siempre recomiendo Fruper, un delicioso refresco de frutas que ayuda al crecimiento de los niños.*
- *Mamá: Dani, la pediatra soy yo.*
- *Niño: El nuevo Fruper tiene Nutrimix, una mezcla de...*

⁷ Alpina S.A. *Nuevo Fruper con Nutrimix*. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Bk19vxYmamA> [Consultado en octubre de 2017].

- *Mamá: Zinc, vitamina B12, ácido fólico y ahora vitamina C. Nutrientes que ayudan a los niños a crecer y a fortalecer sus defensas.*
- *Niño: Exacto, es ideal para niños.*
- *Mamá: Para papás.*
- *Niño: Para niños.*
- *Mamá: Para papás.*
- *Niño: Para papás*
- *Mamá: Para niños.*
- *Niño: Lo que tú digas mami, para niños*
- *Narrador: El nuevo Fruper es delicioso y es hecho para niños porque es el único con Nutrimix.*
- *Niño: Alpina, alimenta tu vida”.*

b. Mensajes informativos implícitos, comercial ‘Nuevo Fruper con Nutrimix’

4. La relación de imágenes y mensajes implícitos fue la siguiente: Del minuto 0.00 al 0.07 el escenario es un consultorio médico. En el escenario se pueden apreciar elementos propios de la profesión de salubrista, tales como 5 diplomas colgados en la pared, una biblioteca, un estetoscopio y figuras de la anatomía humana. Dicho escenario indica al televidente (padres o NNA) reconocimiento, experticia y confianza de que el producto es recomendado por expertos en salud.
5. Del minuto 0.00 al minuto 0.05 aparece un niño, hijo de una pediatra actuando como médico y recomendando el consumo del refresco. La imagen del niño se ve acompañado de tres diferentes sabores de la bebida, el nombre del producto “Fruper” en letras dinámicas y el siguiente texto “Daniel García - Pediatra”.



6. Del minuto 0.05 al 0.07 aparece la mamá del niño, junto a su cara aparecen los siguientes textos “Nutrimix, una mezcla de vitaminas y zinc que te ayudan a crecer y aprender”, “Ayuda al Crecimiento”, “Fruper”, “María Eugenia Posada, Pediatra – RM52252486”.



7. Desde el minuto 0.07 al minuto 0.28 el escenario del comercial es una cocina. Se puede ver un plato lleno de frutas, lo cual genera un mensaje implícito de alimentación adecuada y saludable. Aparecen el niño y la mamá, ella como pediatra profesional asegura que el producto tiene Nutrimix y que esa mezcla, incluida en el refresco, ayuda al crecimiento y a las defensas de los niños. Después, niño y mamá afirman que el producto es ideal para los niños.



8. Del minuto 0.28 Al 0.40 Aparecen de nuevo frutas naturales junto una infografía de varias frutas animadas infantiles, lo cual envía un mensaje de atracción y una imagen amigable de recordación del producto para NNA, mientras el narrador concluye el comercial recordando los beneficios del producto.



c. Análisis del contenido nutricional del producto “Fruper con Nutrimix”

9. Con el objetivo de verificar los aportes nutricionales de la bebida ultraprocesada, *Fruper con Nutrimix*, **Red PaPaz** solicitó un concepto técnico a la Doctora Adriana Zuleta Franco, nutricionista dietista de la Pontificia Universidad Javeriana y a la Doctora Mercedes Mora Plazas, nutricionista dietista de la Universidad Nacional de Colombia. En adición, se solicitó a la organización Educar Consumidores compartir los resultados de un estudio de laboratorio del producto de interés. Los resultados de los conceptos técnicos concluyeron que el producto *Fruper con Nutrimix* contiene “una cantidad excesiva de azúcares libres”⁸, por lo cual no es ideal para niños, de acuerdo con los lineamientos fijados por la OPS. Por lo cual no se recomienda su consumo frecuente a los niños, contrario a lo que se afirma en su publicidad.
10. La OPS, es un organismo especializado en salud del Sistema Interamericano, afiliado a la OMS, que tiene como objetivo la promoción de política para la promoción de estilos de vida saludables en toda América. Está conformado por un amplio número de expertos y técnicos quienes, mediante el estudio riguroso de altísimo carácter académico y científico, enfocándose sobre todo en grupos más vulnerables (como los NNA), promueven distintas estrategias para la generación de estilos de vida saludables y la lucha contra distintas problemáticas comunes a los países de nuestra región⁹. Actualmente trabaja alrededor de enfermedades no transmisibles y de alto impacto en el bienestar de la población, como la obesidad.
11. Con este objetivo, la OPS creó un modelo de perfil de nutrientes como una herramienta para clasificar alimentos y bebidas procesadas y ultraprocesados con niveles excesivos de nutrientes críticos como azúcares, sal, grasas totales, grasas saturadas y grasas trans. El modelo basándose en evidencia científica dice lo siguiente¹⁰:

⁸ Concepto técnico Doctora Mercedes Mora. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

⁹ Organización Panamericana de la Salud. *Acerca de la Organización Panamericana de la Salud (OPS)*. Disponible en: http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_content&view=article&id=91%3Aabout-paho&lang=esx. [Consultado el 27 de noviembre de 2017].

¹⁰ Organización Panamericana de la Salud (2016). *Modelo de perfil de nutrientes de la Organización Panamericana de la Salud*. OPS: Washington. El modelo de perfil de nutrientes es una herramienta basada en evidencia científica, la cual fue

“Un producto procesado y/o ultraprocesado se considera con una cantidad excesiva de sodio, si la razón entre la cantidad de sodio (mg) en cualquier cantidad dada del producto y la energía (kcal) es igual o mayor a 1:1.

Un producto procesado y/o ultraprocesado se considera con una cantidad excesiva de azúcares libres, si en cualquier cantidad dada del producto la cantidad de energía (kcal) proveniente de los azúcares libres (gramos de azúcares libres x 4 kcal) es igual o mayor a 10% del total de energía (kcal).

Un producto procesado y/o ultraprocesado que contiene otros edulcorantes, si la lista de ingredientes incluye edulcorantes artificiales o naturales no calóricos o edulcorantes calóricos (polialcoholes).

Un producto procesado y/o ultraprocesado se considera con una cantidad excesiva de grasas totales, si en cualquier cantidad dada del producto la cantidad de energía (kcal) proveniente del total de grasas (gramos de grasas totales x 9 kcal) es igual o mayor a 30% del total de energía (kcal).

Un producto procesado y/o ultraprocesado se considera con una cantidad excesiva de grasas saturadas, si en cualquier cantidad dada del producto la cantidad de energía (kcal) proveniente de grasas saturadas (gramos de grasas saturadas x 9 kcal) es igual o mayor a 10% del total de energía (kcal).

Un producto procesado y/o ultraprocesado se considera con una cantidad excesiva de grasas trans, si en cualquier cantidad dada del producto la cantidad de energía (kcal) proveniente de grasas trans (gramos de grasas trans x 9 kcal) es igual o mayor a 1% del total de energía (kcal)”¹¹ (subrayado fuera del texto).

12. Al aplicar el modelo de perfil de nutrientes de la OPS sobre los ingredientes declarados en el empaque del producto *Fruper* con Nutrimix encontramos lo siguiente:

i) *Fruper* – refresco de fruta sabor a fresa

<i>Fruper con Nutrimix. Refresco de fruta sabor a fresa.</i> Contenido de fruta 8%. Ingredientes.
Agua
Azúcar
Jugo de fresa
Pulpa de manzana concentrada
Sabores artificiales y naturales

desarrollada por la OPS para clasificar alimentos y bebidas procesadas y ultraprocesadas con niveles excesivos de nutrientes críticos como azúcares, sal, grasas totales, grasas saturadas y grasas trans.

¹¹ *Ibíd* para 9.

Estabilizantes (Carboximetilcelulosa, pectina)
 Reguladores de acidez (ácido cítrico, citrato trisódico)
 Vitamina C (ácido ascórbico)
 Edulcorantes artificiales (sucralosa, acesulfame K)
 Zinc
 Colorantes artificiales (rojo allura Nro. 40, amarillo ocazo Nro. 6)
 Vitamina B12
 Ácido fólico

Información Nutricional	
Tamaño por porción 1 vaso (200 ml)	
Porciones por envase	
Cantidad por porción	
Energía 40 kcal	Energía de la grasa 0 kcal
	Valor Diario*
Grasa Total 0g	0%
Grasa Saturada 0g	0%
Grasa Trans 0g	
Colesterol 0 mg	0%
Sodio 35 mg	1%
Carbohidrato Total 10 g	3%
Fibra Dietaria 0 g	0%
Azúcares 10 g	
Proteína 0g	0%
Vitamina A	0%
Vitamina C	20%
Calcio	0%
Hierro	0%
Ácido Fólico	10%
Vitamina B 12	15%
Zinc	10%
*Los porcentajes de Valores Diarios están basados en una dieta de 2,000 calorías. Sus valores diarios pueden ser mayores o menores dependiendo de sus necesidades calóricas.	

Total kcal declaradas = 40 kcal
 Azúcares declaradas = 10 gr

Cada gramo de azúcar aporta 4 kilocalorías, por lo tanto, las kilocalorías provenientes del azúcar de *Fruper* con Nutrimix sabor a fresa son = $10 \times 4 = 40$ kcal

Resultado: 40 kcal es el 100% de 40 kcal. Es decir que el 100% de las kcal de este producto son proporcionadas por el azúcar.

De acuerdo con el Modelo de Perfil de Nutrientes de la OPS, **este producto tiene exceso de azúcar.**

ii) *Fruper* – refresco de fruta sabor a mora

<i>Fruper con Nutrimix. Refresco de fruta sabor a mora.</i> Contenido de fruta 8%. Ingredientes.
Agua
Azúcar
Jugo de mora concentrado clarificado
Pulpa de manzana concentrada
Reguladores de acidez (ácido cítrico, ácido málico, citrato trisódico)
Sabores artificiales
Estabilizantes (Carboximetilcelulosa, pectina)
Vitamina C (ácido ascórbico)
Edulcorantes artificiales (sucralosa, acesulfame K)
Zinc
Colorantes artificiales (rojo allura Nro. 40, azul brillante Nro. 1)
Vitamina B12
Ácido fólico

Información Nutricional	
Tamaño por porción 1 vaso (200 ml)	
Porciones por envase	
Cantidad por porción	
Energía 40 kcal	Energía de la grasa 0 kcal
	Valor Diario*
Grasa Total 0g	0%
Grasa Saturada 0g	0%
Grasa Trans 0g	
Colesterol 0 mg	0%
Sodio 30 mg	1%
Carbohidrato Total 10 g	3%
Fibra Dietaria 0 g	0%
Azúcares 10 g	
Proteína 0g	0%
Vitamina A	0%
Vitamina C	25%
Calcio	0%
Hierro	0%
Ácido Fólico	10%
Vitamina B 12	10%
Zinc	10%

*Los porcentajes de Valores Diarios están basados en una dieta de 2,000 calorías. Sus valores diarios pueden ser mayores o menores dependiendo de sus necesidades calóricas.

Total kcal declaradas = 40 kcal
Azúcares declaradas = 10 gr

Cada gramo de azúcar aporta 4 kilocalorías, por lo tanto, las kilocalorías provenientes del azúcar de *Fruper* con Nutrimix sabor a mora son = 10 X 4 = 40 kcal

Resultado: 40 kcal es el 100% de 40 kcal. Es decir que el 100% de las kcal de este producto son proporcionadas por el azúcar. De acuerdo con el Modelo de Perfil de Nutrientes de la OPS, **este producto tiene exceso de azúcar.**

iii) *Fruper* – refresco de fruta sabor a mango

<i>Fruper</i> con Nutrimix Refresco de fruta sabor a mango. Contenido de fruta 8%. Ingredientes.
Agua
Azúcar
Jugo de mango concentrado clarificado
Sabores artificiales y naturales
Reguladores de acidez (ácido cítrico, ácido málico, citrato trisódico)
Estabilizantes (Carboximetilcelulosa, pectina)
Vitamina C (ácido ascórbico)
Edulcorantes artificiales (sucralosa, acesulfame K)
Zinc
Colorante artificial ocaseo Nro. 6
Vitamina B12
Ácido fólico

Información Nutricional	
Tamaño por porción 1 vaso (200 ml)	
Porciones por envase	
Cantidad por porción	
Energía 40 kcal	Energía de la grasa 0 kcal
	Valor Diario*
Grasa Total 0g	0%
Grasa Saturada 0g	0%
Grasa Trans 0g	
Colesterol 0 mg	0%
Sodio 30 mg	1%
Carbohidrato Total 10 g	3%

Fibra Dietaria 0 g	0%
Azúcares 10 g	
Proteína 0g	0%
Vitamina A	0%
Vitamina C	60%
Calcio	0%
Hierro	0%
Ácido Fólico	10%
Vitamina B 12	15%
Zinc	10%
*Los porcentajes de Valores Diarios están basados en una dieta de 2,000 calorías. Sus valores diarios pueden ser mayores o menores dependiendo de sus necesidades calóricas.	

Total kcal declaradas = 40 kcal
Azúcares declaradas = 10 gr

Cada gramo de azúcar aporta 4 kilocalorías, por lo tanto, las kilocalorías provenientes del azúcar de *Fruper* con Nutrimix sabor a mango son = $10 \times 4 = 40$ kcal

Resultado: 40 kcal es el 100% de 40 kcal. Es decir que el 100% de las kcal de este producto son proporcionadas por el azúcar. De acuerdo con el Modelo de Perfil de Nutrientes de la OPS, **este producto tiene exceso de azúcar.**

13. De acuerdo con este análisis y con la profesional Mercedes Mora, el 100% de las kcal es proporcionada por el azúcar¹², superando diez (10) veces el nivel de azúcar recomendado por la OPS. Lo que quiere decir, según el concepto de la profesional Adriana Zuleta que *Fruper* se clasifica como un producto con **exceso de azúcar**¹³. En consecuencia, la publicidad de *Fruper* es engañosa al usar la figura de una pediatra profesional para afirmar que dicho producto es “**ideal para niños**”, porque para el consumidor racional, la recomendación de un profesional de la salud incita a pensar que la información sobre el producto es objetiva, neutral y de calidad, en resumen, que efectivamente el producto es ideal, en sentido nutricional, para los niños. De esta manera, su consumo habitual es lo ideal para complementar las necesidades nutricionales de NNA. Sin embargo, los informes técnicos arrojaron que, contrario a lo informado, el consumo frecuente y/o habitual de esta bebida ultraprocesada puede generar problemas en la salud de los NNA, como lo es la obesidad y otras enfermedades crónicas no transmisibles (ENT) tales como

¹² La Doctora Mercedes Mora, explica en su concepto que En el concepto solicitado a la Dra. Mora explica que “*El producto Fruper se caracteriza según el Perfil de Nutrientes de la OPS como: ‘Con una cantidad excesiva de azúcares libres’. El 100% de las kilocalorías del producto son aportadas por azúcares libres. Reporta contenido edulcorantes artificiales: Sucralosa, Acesulfame K*”. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

¹³ La Doctora Adriana Zuleta expone en su concepto que “*Fruper: Refresco de sabor a fruta sabor a fresa fortificado con vitaminas. Es una bebida con 8% fruta, rico en azúcar, contiene 100 % de azúcar el cual supera el 10 % del total de la energía de acuerdo al perfil de nutrientes de la OPS*”. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

la diabetes, algunos tipos de cáncer, hipertensión, enfermedades respiratorias crónicas, entre otras¹⁴.

14. Por otra parte, si bien es cierto que las vitaminas C y B12, el ácido fólico y zinc ayudan a mejorar el sistema inmunológico de los seres humanos, de acuerdo con el concepto técnico de la Doctora Adriana Zuleta, la cantidad de vitaminas reportadas en el contenido de esta bebida es muy pequeña para afirmar que contribuyen de manera positiva a las necesidades nutricionales del cuerpo humano¹⁵. En adición, el concepto de la Doctora Mercedes Mora explica que no existe evidencia científica que sustente que la ingesta de productos ultraprocesados con adición de vitaminas y nutrientes aislados puedan contribuir a la nutrición de los niños con la misma efectividad que los nutrientes aportados por los alimentos en su forma natural¹⁶. Por lo tanto, no es veraz, verificable o preciso comunicar que el refresco “*Fruper con Nutrimix*” es un producto que podría ser recomendado por un pediatra o nutricionista profesional, con el objetivo de contribuir positivamente en la salud o crecimiento de NNA.
15. En conclusión, el producto “*Fruper con Nutrimix*” estaría motivando la decisión de consumo de NNA y la decisión de compra de padres, madres y/o cuidadores de menores de edad con información engañosa, porque estos últimos adquieren el producto con la convicción de que están accediendo a una bebida de gran aporte nutricional recomendada por un profesional en la salud de NNA. Sin embargo, de acuerdo con los conceptos técnicos de especialistas en nutrición y dietética, “*Fruper con Nutrimix*” es un producto con niveles excesivos de azúcar, cuya adición de nutrientes y minerales aislados no está probado que beneficie la salud de NNA. Por el contrario, su consumo reiterado puede generar enfermedades crónicas no transmisibles tales como obesidad y diabetes, entre otras.

II. Fundamentos de Derecho

En esta sección se desarrollarán los argumentos de derecho de esta denuncia, los cuales están divididos en dos secciones principales. En primer lugar, se expondrá el derecho a la información como derecho de los consumidores y protección frente a la publicidad engañosa, en esta sección se explicará en detalle qué se entiende por publicidad engañosa y cuáles son

¹⁴ Organización Mundial de la Salud (2010). *Conjunto de recomendaciones sobre la promoción de alimentos y bebidas no alcohólicas dirigida a los niños*. OPS: Ginebra.

¹⁵ A la pregunta *¿En los productos procesados y/o ultra procesados que porcentaje de vitaminas y minerales es significativo que ayuden a la alimentación y crecimiento de los niños, niñas y adolescentes.?*. La Doctora Adriana Zuleta respondió: *“En los productos procesados y/o ultra procesados el aporte de vitaminas y minerales no es significativo, puesto que la cantidad con la cual se enriquece es pequeña. La mejor fuente de vitaminas y minerales son las frutas y las verduras. Ejemplo de un aporte idóneo de Vitamina C, son 100 gramos de guayaba”*. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

¹⁶ En su concepto técnico, la Doctora Mercedes Mora afirmó que *“(…) las vitaminas y minerales en la alimentación deberían ingerirse a partir de los alimentos naturales (reales) principalmente y a partir de la leche como bebida en nuestra alimentación. Este argumento implica que las vitaminas y minerales de niños, niñas y adolescentes no deben [sic] provenir del consumo de productos líquidos con adición de nutrientes aislados, más aun teniendo en cuenta que a la fecha, no existe evidencia científica que sustente que el consumo de nutrientes en forma aislada o ‘nutrientes aislados’ puedan contribuir a la nutrición y salud de las personas con la misma efectividad que el consumo del mismo nutriente cuando este hace parte naturalmente de un alimento”*. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

los pasos para identificar el engaño en las afirmaciones objetivas de los mensajes publicitarios. En segundo lugar, se expondrá cuál es el deber de la SIC de dar trámite prevalente y evaluar la presente denuncia en favor de los infantes, en atención a los deberes y principios internacionales y constitucionales en materia de protección especial de los NNA en su calidad de consumidores. Argumento que abarcará tres componentes: i) los acuerdos internacionales ratificados por Colombia en materia de publicidad de alimentos no saludables dirigida a NNA, ii) la protección a NNA en su calidad de consumidor, iii) el Derecho de los NNA a una alimentación equilibrada y iv) aplicación del principio *pro infans* en la interpretación de las normas y derechos en cuestión.

a. Derecho a la información como derecho de los consumidores y sobre la publicidad engañosa.

El espíritu de la Constitución Nacional reconoce que existe un desequilibrio fáctico en las relaciones de consumo, por lo tanto, en el desarrollo de su articulado busca corregir tal relación asimétrica y proteger a la parte débil de la relación contractual. De esta manera, tanto la Constitución, como la jurisprudencia y la ley, buscan garantizar el derecho fundamental que tienen los consumidores a tener acceso a información suficiente en las relaciones de consumo. Protección que puede ser reconstruida desde varios referentes constitucionales^{17,18}.

Sobre el derecho a la información en las relaciones contractuales la doctrina ha manifestado que es:

*“(…) una obligación de resultado en cuanto a una suficiencia y adecuado contenido que debe caracterizar la prestación comunicativa a favor de los acreedores, y que será cumplida cuando llegue a los consumidores, pero siempre garantizándose que pueda ser comprendida, cuya justificación se encuentra en la necesidad de que los consumidores realicen decisiones bien fundadas mediante la formación de un consentimiento libre de vicios.”*¹⁹(subrayado fuera de texto).

De acuerdo con el artículo 78 constitucional *“(…) la ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización”* (Subrayado fuera del texto). En consecuencia, mientras la Corte Constitucional, en sentencia C-1141 del 2000 reiterada por la C-432 de 2010, subraya el carácter poliédrico del derecho del consumidor (el derecho a recibir bienes y servicios, que reúnan unos requisitos mínimos de calidad y aptitud, así como también el derecho a la información); el Estatuto del Consumidor, Ley 1480 de 2011, ha distinguido a qué se refiere el derecho a la información del consumidor, qué se entiende por información, y cuál es el contenido mínimo de información que se debe garantizar en las relaciones contractuales.

¹⁷ Corte Constitucional. Sentencia C-133 de 2014. M. P. Alberto Rojas Ríos.

¹⁸ La Corte Constitucional ha reconocido esta situación de desigualdad en la relación de consumo a lo largo de su desarrollo jurisprudencial. Al respecto también pueden verse las sentencias C-749 de 2009, C 1141 de 2000.

¹⁹ Monsalve Caballero Vladimir (2012). *La Responsabilidad precontractual por violación de la obligación de información en la nueva ley de protección al consumidor*. En Vniversitas [en línea], (Julio-Diciembre), pp. 241-242.

Acerca del derecho a la información de los consumidores el Estatuto del Consumidor manifiesta que información es “*todo contenido y forma de dar a conocer la naturaleza, el origen, el modo de fabricación, los componentes, los usos, el volumen, peso o medida, los precios, la forma de empleo, las propiedades, la calidad, la idoneidad o la cantidad, y toda otra característica o referencia relevante respecto de los productos que se ofrezcan o pongan en circulación, así como los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización*”²⁰. Por ende, el derecho a la información se refiere al derecho a “*obtener información completa, veraz, transparente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea respecto de los productos que se ofrezcan o se pongan en circulación, así como sobre los riesgos que puedan derivarse de su consumo o utilización, los mecanismos de protección de sus derechos y las formas de ejercerlos*”²¹.

Por otra parte, el artículo 23 del Estatuto se refiere al contenido de la información mínima y la responsabilidad de productores y proveedores, y afirma que:

*“Los proveedores y productores deberán suministrar a los consumidores información, clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea sobre los productos que ofrezcan y, sin perjuicio de lo señalado para los productos defectuosos, serán responsables de todo daño que sea consecuencia de la inadecuada o insuficiente información. (...)”*²².

En resumen, se puede interpretar que en el marco jurídico colombiano se reconoce el derecho a la información que tienen los consumidores y el deber de los proveedores de brindar esa información en la relación contractual. En consecuencia, cualquier acto que vulnere dicho derecho debe ser castigado. A manera de ejemplo, la Corte Constitucional -analizando algunos casos de ‘información engañosa’ contenida en propaganda comercial-, ha manifestado que la información que reciben los consumidores debe ser veraz y suficiente, más cuando se refiere a los llamados elementos objetivos de una publicidad, a saber, aquellos que informan sobre la naturaleza, modo de fabricación, uso, composición, cantidad, origen, idoneidad, modo de uso y precio²³.

1.) Publicidad engañosa, elementos objetivos y responsabilidad

Tanto el marco jurídico internacional como el nacional colombiano ha ido desarrollando cómo y qué se entiende por publicidad engañosa, en qué se diferencia con la publicidad en términos generales y qué responsabilidad tienen los proveedores de información publicitaria. Por un lado, a nivel internacional, la Decisión 486 de la Comunidad Andina²⁴ considera que

²⁰ Ley 1480 de 2011. “*Por la cual se expide el Estatuto del Consumidor y otras disposiciones*”. Artículo 5, numeral 7.

²¹ *Ibíd* para 19. Artículo 3, numeral 1.3.

²² *Ibíd* para 19. Artículo 23.

²³ Corte Constitucional. Sentencia C-1141 de 2000, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Sentencia C-432 del 2010, M. P. Humberto Antonio Sierra Porto y Sentencia C-583 de 2015, M. P. Gloria Stella Ortiz Delgado. A pesar de que esta sección pretenden hacer una reconstrucción de criterios constitucionales sobre el derecho a la información, estos elementos se encuentran desarrollados con mayor profundidad en el Decreto 3466 de 1982 como también, y principalmente, en la Ley 1480 de 2011 (Estatuto del consumidor); así mismo, puede verse la Circular Única del 6 de Agosto de 2001 de la Superintendencia de Industria y Comercio.

²⁴ Comunidad Andina (2000). *Decisión No. 486 que establece el régimen común sobre propiedad industrial, Título XVI de la competencia desleal vinculada a la propiedad industrial. Capítulo I de los actos de competencia desleal.*

todo acto comercial que sea contrario a las prácticas y usos honestos será considerado injusto²⁵, actos tales como la publicidad engañosa, al mencionar que:

“Artículo 259. Constituyen actos de competencia desleal vinculados a la propiedad industrial, entre otros, los siguientes: (...) Literal c) las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.”²⁶ (subrayado fuera de texto).

Por otro lado, a nivel nacional, el ordenamiento jurídico ha desarrollado de manera más detallada, qué se entiende por publicidad, en qué dista con la publicidad engañosa, como distinguir la información engañosa y qué responsabilidad tienen los proveedores de información que induzca en error al consumidor. Por un lado, el Estatuto del Consumidor ha definido que:

“Artículo 5. Definiciones:

(...)12. Publicidad: Toda forma y contenido de comunicación que tenga como finalidad influir en las decisiones de consumo.

13. Publicidad engañosa: Aquella cuyo mensaje no corresponda a la realidad o sea insuficiente, de manera que induzca o pueda inducir a error, engaño o confusión (...).”²⁷.

Con el objetivo de distinguir entre publicidad y publicidad engañosa, es necesario hacer referencia al contenido informativo en la publicidad. De acuerdo con la doctrina, la publicidad contiene tanto mensajes subjetivos como mensajes objetivos. Los subjetivos buscan reflejar las opiniones del anunciante con respecto del producto o servicio, el uso de hipérbolos, los “juicios o elogios que el mismo anunciante hace de sus productos o servicios”²⁸. Mientras los objetivos corresponden “a la naturaleza, modo de fabricación, uso, composición, cantidad, origen, idoneidad, modo de uso y precio”²⁹. Frente a la responsabilidad del proveedor de información, el Estatuto del Consumidor manifiesta que estos estarán obligados por fuerza vinculante³⁰ a los elementos objetivos y específicos anunciados en la publicidad. En adición, sobre responsabilidad por publicidad que no cumpla con los mensajes objetivos anunciados, el Estatuto del Consumidor señala que:

“Artículo 30. Prohibiciones y responsabilidad. Está prohibida la publicidad engañosa. El anunciante será responsable de los perjuicios que cause la publicidad engañosa. El medio de comunicación será responsable solidariamente solo si se comprueba dolo o culpa grave. En los casos en que el anunciante no cumpla con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad, sin perjuicio de las sanciones

²⁵ Ibíd para 23. Artículo 258.

²⁶ Ibíd para 23. Artículo 259.

²⁷ Ibíd para 19. Artículo 5. Numeral 12 y 13.

²⁸ Villalba Cuéllar, J. C. (2013). Publicidad engañosa en el derecho del consumo. Examen normativo a propósito de la reforma al estatuto de protección al consumo colombiano. En Gual Acosta & Villalba Cuéllar, J. C. *Derecho del consumo. Problemáticas actuales*. Bogotá: Universidad Santo Tomás, Grupo Editorial Ibáñez.; p. 154.

²⁹ Superintendencia de Industria y Comercio. Circular externa 011 de 2002. Diario Oficial No. 44.802, de 16 de mayo de 2002.

³⁰ Ibíd para 19. Artículo 29.

administrativas a que haya lugar, deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados”³¹.

Ahora bien, la SIC a través de Circulares Externas y Resoluciones ha establecido qué constituye publicidad engañosa. Por ejemplo, lo ha hecho mediante Circular Externa No. 11 de 2002 y la Resolución 5985 de 2012. Por un lado, la Circular Externa N° 011 de 2002³² comprende como información engañosa la publicidad comercial, marcas y signos distintivos que puedan inducir a la población consumidora a error. En este sentido, se interpreta que el elemento definitorio de esta publicidad está en su capacidad de engañar, es decir, no basta con comprobar que la información publicitaria es errónea o falsa, sino que la misma, por su inexactitud o ambigüedad, es capaz de generar un engaño efectivo en el consumidor y llevarlo a *error* (como vicio del consentimiento); de esta manera, el control publicitario será *ex post*. Es necesario, pues, que el engaño genere una concepción errónea de las condiciones del producto en sí, porque la publicidad se centrará exclusivamente en la veracidad o la falsedad de la información revelada³³. De acuerdo con la Circular 011 de 2002, para el análisis de estas características, y de la capacidad de engaño, se parte de la idea del consumidor medio o racional, el cual, según la SIC:

“(…) es la persona que interpreta la publicidad en la forma natural en la que le es transmitida, sin darle a las palabras e imágenes un alcance distinto del que naturalmente tienen, e interpretándolas en una forma superficial, sin realizar un análisis profundo o detallado, tal como lo haría una persona que no tiene un conocimiento especializado del producto o servicio anunciado”³⁴.

Por otro lado, en la Resolución 5985 de 2012, la cual resolvía una denuncia por publicidad engañosa, la SIC estableció que:

“(…) el principio sobre el que se soporta la reglamentación de la publicidad engañosa, consiste en establecer que aquellas afirmaciones objetivas que contenga un anuncio deben ser ciertas, verificables y desde luego comprobables, por cuanto el consumidor confía que las afirmaciones objetivas que contiene un mensaje sean ciertas. Adicionalmente, no es necesario que para que la publicidad sea engañosa que el error o daño efectivamente se genere sino que basta con la mera inducción a error, (...), debido a la presentación del mensaje, a la información transmitida o a los datos omitidos en el mensaje”³⁵.

En resumen, tanto el marco jurídico internacional como el nacional rechazan cualquier acto que pueda reconocerse como publicidad engañosa. En especial, el marco jurídico nacional ha distinguido que el contenido de la publicidad tiene mensajes subjetivos y objetivos, y

³¹ Ibíd para 19. Artículo 30.

³² Superintendencia de Industria y Comercio. Circular externa 011 de 2002. Diario Oficial No. 44.802, de 16 de mayo de 2002.

³³ Superintendencia de Industria y Comercio. (2006). *Compendio de doctrina y jurisprudencia de Industria y Comercio República de Colombia*. Marzo. Bogotá D.C. En:

http://www.sic.gov.co/recursos_user/documentos/compendio/Competencia_Desleal.pdf ; p. 46

³⁴ Superintendencia de Industria y Comercio. Circular externa 011 de 2002. Diario Oficial No. 44.802, de 16 de mayo de 2002.

³⁵ Superintendencia de Industria y Comercio. Resolución 5985 de 2012.

prohíbe explícitamente el engaño de consumidores a través de la publicidad con mensajes objetivos no afirmativos. La siguiente parte de esta denuncia desarrollará en detalle cuáles son los cuatro pasos para distinguir la publicidad engañosa desde las afirmaciones objetivas de la publicidad.

2.) Pasos para analizar el engaño en las afirmaciones objetivas de la publicidad

Como corolario de lo anterior, y siguiendo lo dicho por la SIC, en su Concepto 17-96845 de Junio de 2017³⁶, presentaremos un catálogo de cuatro criterios para la existencia de información y/o publicidad que no cumpla con los requisitos de ley, de acuerdo con lo dicho por la doctrina usada por la SIC para dirimir este tipo de conflictos.

Primer paso: determinar el mensaje objetivo.

Siguiendo las reflexiones anteriores, la publicidad engañosa se sustenta en establecer que las afirmaciones objetivas realizadas por el anunciante sean ciertas, verificables y suficientes, “*en tal sentido, para evaluar un mensaje comercial las afirmaciones o imágenes que en éste se hagan deben ser apreciadas dentro del contexto en que se desarrolla la campaña o el anuncio y no cada una individualmente*”³⁷. Bajo estos parámetros, lo primero que se debe realizar para determinar si una pieza publicitaria es o no engañosa, es establecer cuáles son los elementos objetivos del mensaje que se transmite al consumidor. Para analizar el principio de veracidad, que se predica de las afirmaciones objetivas, es necesario tener en cuenta los aspectos medibles del mensaje y no de elementos puramente subjetivos, como juicios valorativos del anunciante sobre su producto. Así aún, cuando no se puede fijar una regla absoluta en este punto, normalmente los elementos objetivos del mensaje se traducen en la promesa que se transmite al consumidor y especialmente en los argumentos con los que esta se soporta.

En este sentido, en el comercial del producto “*Fruper con Nutrimix*” se pueden identificar tres mensajes objetivos:

- *Primer mensaje objetivo:* El producto es recomendado por una pediatra. Esto se evidencia en el mensaje que aparece entre el minuto 0.00 y el 0.07, cuando aparece una pediatra y su hijo en un consultorio médico. Mientras en el diálogo se manifiesta que “*como pediatra siempre recomiendo Fruper, un delicioso refresco de frutas que ayuda al crecimiento de los niños*”, en los mensajes implícitos se asegura explícitamente que la pediatra cuenta con registro médico profesional. Lo cual configura un mensaje de reconocimiento, experticia y confianza de que el producto es recomendado por expertos en salud.
- *Segundo mensaje objetivo:* Que el producto tiene una adición de nutrientes que ayuda a los niños a crecer y a fortalecer sus defensas. Dicho mensaje se encuentra presente tanto en el diálogo cuando se afirma que “*el nuevo Fruper tiene Nutrimix, una mezcla de... Zinc, vitamina B12, ácido fólico y ahora vitamina C. Nutrientes que ayudan a los niños a crecer y a fortalecer sus defensas*”, como en los mensajes implícitos en diferentes

³⁶ Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto 17-96845 de Junio de 2017.

³⁷ *Ibíd* para 35.

imágenes del comercial acompañadas por el texto “Nutrimix, una mezcla de vitaminas y zinc que te ayudan a crecer y a aprender”, las cuales relacionaremos a continuación:

i) Minuto 0.04 y 0.05:



ii) Minuto 0.10 al 0.12



iii) Minuto 0.17 al 0.20



iv) Minuto 0.37 al 0.40



- *Tercer mensaje objetivo:* La recomendación de que es “ideal para los niños”. Se presenta entre el minuto 0.20 y 0.35 cuando aparecen mamá e hijo hablando sobre los beneficios de *Fruper* y afirman cinco (5) veces en el diálogo que el producto es ideal para niños, la siguiente imagen son frutas naturales acompañando a tres presentaciones de *Fruper* y el narrador concluye la discusión previa entre mamá e hijo afirmando que “*El nuevo Fruper es delicioso y es hecho para niños (...)*”.

Segundo paso: *determinar las características del bien o servicio anunciado, para enfrentarlas con el mensaje transmitido.*

De acuerdo con Jaeckel, “(...) la información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan, deberá estar conforme con la realidad que de estos se busca transmitir”³⁸. Así las cosas, debe poderse determinar si las promesas en las que el producto se soporta son ciertas y comprobables, para lo cual es indispensable conocer el producto a fondo, de modo que se pueda contrastar la veracidad del mensaje con la realidad del producto. Por lo tanto, es necesario hacer una reconstrucción de las características de los bienes o servicios promocionados.

En relación con el producto *Fruper* con Nutrimix, las promesas que hace su mensaje publicitario son: i) el producto es ideal y está hecho para niños, ii) ayuda al crecimiento de los niños, iii) ayuda a fortalecer defensas, iv) ayuda al aprendizaje de los niños. Afirmaciones que de acuerdo con los análisis realizados por nutricionistas profesionales independientes (profesionales Adriana Zuleta y Mercedes Mora) y el perfil de nutrientes de la OPS son falsas. En primer lugar, debido a que es un producto con exceso de azúcar, no se debería inducir a la población infantil a su consumo. En segundo lugar, según los conceptos técnicos solicitados a las profesionales Zuleta y Mora, la adición de nutrientes aislados no representa una contribución positiva en el crecimiento, defensas o aprendizaje de los niños. Por lo tanto las promesas hechas en el mensaje publicitario del producto no coinciden con la realidad de este.

Tercer paso: *determinar si la información transmitida es suficiente para el consumidor.*

Según el Diccionario de la Lengua Española, suficiente significa “*Bastante para lo que se necesita.- Apto o idóneo*”. A su turno bastante quiere decir “*Ni mucho ni poco, ni más ni menos de lo regular, ordinario o preciso; sin sobra ni falta*”. Como conclusión de lo anterior, la información que se dé al consumidor acerca de los componentes y propiedades de los bienes y servicios que se ofrezcan, deberá ser aquella que ordinaria o regularmente se considera necesaria o idónea, para que el consumidor se forme una opinión acerca de la oferta planteada y tome una decisión de si aceptar o rechazar la misma.

Nótese que las normas no establecen que en la información que se transmita al consumidor se deba indicar absolutamente todos los aspectos relacionados con el producto o el servicio ofrecido, sino que dispone que la información relacionada con los componentes o las

³⁸ Ibíd para 35.

propiedades de los bienes y servicios anunciados sea suficiente, es decir, que sea bastante o la necesaria para el fin que se emplea.

Es así, como para determinar si una información es suficiente, se debe tener en cuenta cuál es la experiencia o el nivel de conocimiento que los consumidores tienen frente al producto o servicio anunciado, para de esta forma determinar el nivel o la cantidad de información que debe transmitirse.

Sobre el mensaje publicitario de *Fruper* con Nutrimix se puede interpretar que la información transmitida no es suficiente para el consumidor; ni para los NNA, ni para los padres, madres o cuidadores de estos. No es una información suficiente, en la medida en que no dice que debe ser consumido con moderación, tan poco explica el exceso de azúcar que contiene este producto. La publicidad sólo afianza el mensaje de que *Fruper* es “*ideal para niños*” sin agregar información adicional sobre su contenido real o sus efectos nocivos para la salud.

Cuarto paso: establecer cuál es la actitud y el entendimiento que el consumidor racional asume frente a la oferta presentada.

Por último, debe establecerse si una pieza publicitaria es susceptible de inducir a error. Es importante tener en cuenta el entendimiento racional que el consumidor común o medio le da a los mensajes publicitarios -como se pudo hacer mención anteriormente-. Este parámetro se fundamenta en la realidad de la forma como los consumidores entienden la publicidad, pues parte de la base de reconocer que las personas que reciben los anuncios, realizan un examen superficial de ellos y no uno profundo y detallado.

La superficialidad en el análisis que hace el consumidor:

"(...) no debe entenderse como un análisis descuidado o irresponsable, sino, por el contrario, como el reflejo del hecho de que el consumidor no hace un análisis exhaustivo y profundo del anuncio, no siendo exigible un análisis experto y detallado del mismo. Así, los anuncios deberán ser juzgados atendiendo a su contenido y al significado que el consumidor les atribuiría, al sentido común y usual de las palabras, frases y oraciones y lo que éstas sugieren o afirman sin tener que recurrir a interpretaciones alambicadas, complejas o forzadas prefiriéndose de varias interpretaciones posibles, aquella que surge más naturalmente a los ojos del consumidor"³⁹.

Por ende, una interpretación adecuada es aquella que busca entender el contenido y las afirmaciones que se hacen en los anuncios en la forma natural y obvia en la que la mayoría del público objetivo al que se dirige la publicidad lo haría.

En el caso de la publicidad de *Fruper* con Nutrimix, la actitud y el entendimiento que el consumidor racional asume frente a la oferta presentada están viciados por información engañosa. En primer lugar, hay que hacer claridad que la publicidad dirigida a NNA deberá considerar “*sus condiciones de desarrollo mental, madurez intelectual y comprensión media*

³⁹ Ibíd para 35.

*propias de personas de su edad*⁴⁰, esto es de especial importancia dado a que los niños aún no tienen la capacidad de distinguir los discursos de mercado de otro tipo de información, siendo especialmente vulnerables a los mensajes publicitarios. En segundo lugar, aún si el producto no estuviera dirigido a NNA sino a padres, madres y cuidadores de estos, la información contenida dentro de la publicidad debe ser veraz y libre de engaño. En tercer lugar, la pieza publicitaria del producto “*Fruper con Nutrimix*” usa la figura de una pediatra profesional para sugerir de manera implícita y explícita que el refresco es ideal para niños, y que contribuye positivamente a su nutrición, proceso de crecimiento y aprendizaje. Al usar la imagen de una pediatra, quien afirma en repetidas ocasiones que el producto es de beneficio para los niños, el consumidor racional tiene la apariencia de objetividad, neutralidad y credibilidad del mensaje, con altas posibilidades de interpretar que los beneficios del producto son verdaderos y es científicamente recomendado. Sin embargo, contrastando los análisis de las profesionales Adriana Zuleta y Mercedes Mora con el mensaje publicitario de *Fruper*, se deja en evidencia que en realidad el producto no es recomendado por los profesionales de la salud, tiene un efecto negativo en la nutrición y no contribuye positivamente al crecimiento o aprendizaje de NNA.

En resumen, y de acuerdo con los cuatro pasos para identificar una información engañosa, se puede inferir que la publicidad del producto *Fruper* con Nutrimix vulnera el derecho de NNA como consumidores. En efecto, la pieza publicitaria del producto “*Fruper con Nutrimix*” sugiere de manera implícita y explícita que el refresco es ideal para niños, además que contribuye positivamente a su nutrición, proceso de crecimiento y aprendizaje. De acuerdo con los conceptos de nutricionistas y dietistas profesionales sobre el producto, su contenido presenta un **exceso de azúcar**⁴¹, además que la adición de nutrientes aislados con la que se promociona su producto (Nutrimix) **no representa una cantidad significativa de nutrientes y minerales para que pueda contribuir positivamente al desarrollo del cuerpo humano**⁴². En conclusión, la publicidad de *Fruper* con Nutrimix induce de manera engañosa a NNA, padres, madres y cuidadores a adquirir un producto con la idea de que este posee características nutricionales beneficiosas para los NNA, las cuales no tiene.

Con fundamento en lo expuesto anteriormente, a continuación, expondremos el deber de trámite prevalente e interpretación *pro infans* por parte de la SIC, en atención a los deberes y principios internacionales y constitucionales en materia de protección especial de los NNA en su calidad de consumidores ante la publicidad engañosa de alimentos no saludables.

b. Deber de trámite prevalente e interpretación a favor de los menores de edad (principio *pro infans*) por parte de la SIC en atención a los deberes y principios internacionales y constitucionales en materia de protección especial de los NNA en su calidad de consumidores.

⁴⁰ Decreto 975 de 2014. *Por el cual se reglamentan los casos, el contenido y la forma en que se debe presentar la información y la publicidad dirigida a los niños, niñas y adolescentes en su calidad de consumidores.* Artículo 4.

⁴¹ Concepto técnico Mg. Nutrición Humana y Fisiología, Mercedes Mora. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

⁴² Concepto técnico nutricionista dietista, Adriana Zuleta. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

1.) *Acuerdos internacionales ratificados por Colombia en materia del derecho de los niños a una alimentación equilibrada y protección especial a NNA frente a publicidad engañosa de alimentos no saludables dirigida a NNA.*

Los tratados de derechos humanos suscritos por Colombia protegen el derecho fundamental de los niños y las niñas a una alimentación adecuada (equilibrada y saludable), así como también del derecho al acceso a una información veraz, idónea y adecuada con su edad, bienestar y salud. Uno de los acuerdos más significativos que ha aprobado el Estado Colombiano sobre derechos de NNA fue el artículo 19 (Derechos del Niño) de la Convención Americana de Derechos Humanos⁴³ (CADH), y la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño⁴⁴. Esta última puntualiza tres principios fundamentales sobre alimentación adecuada y acceso a la información de menores de edad:

“Artículo 13. El niño tendrá derecho a la libertad de expresión; ese derecho incluirá la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de todo tipo (...). El ejercicio de tal derecho podrá estar sujeto a ciertas restricciones, tales como para proteger la salud o la moral públicas.

“Artículo 17. Los Estados Partes reconocen la importante función que desempeñan los medios de comunicación y velarán por que el niño tenga acceso a información (...), en especial la información y el material que tengan por finalidad promover su bienestar (...) y su salud física y mental. Con tal objeto, los Estados Partes (...) promoverán la elaboración de directrices apropiadas para proteger al niño contra toda información y material perjudicial para su bienestar (...).

“Artículo 24.

Numeral 1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud (...).

Numeral 2. Los Estados Partes asegurarán la plena aplicación de este derecho y en particular, adoptarán las medidas apropiadas para: (...) c) Combatir las enfermedades y la malnutrición en el marco de la atención primaria de la salud mediante, entre otras cosas, la aplicación de la tecnología disponible y el suministro de alimentos nutritivos adecuados (...); e) Asegurar que todos los sectores de la sociedad, y en particular los padres y los niños, conozcan los principios básicos de la salud y la nutrición de los niños (...).

Numeral 3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas eficaces y apropiadas posibles para abolir las prácticas tradicionales que sean perjudiciales para la salud de los niños”⁴⁵.

Otro de los acuerdos más significativos aprobado por el Estado Colombiano es el Pacto de San Salvador⁴⁶, el cual es un protocolo adicional a la CADH sobre Derechos Humanos en

⁴³ Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José (1969). Artículo 19.

⁴⁴ Ley 12 de 1991. *Por medio de la cual se aprueba la Convención sobre los Derechos Del Niño adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de 1989.*

⁴⁵ *Ibíd* para 42. Artículo 13, 17 y 24.

⁴⁶ Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “Protocolo de San Salvador” (1988).

materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales. Sobre el derecho de los NNA a gozar de una alimentación equilibrada, el Pacto de San Salvador manifiesta en su articulado que:

“Artículo 12. Derecho a la Alimentación.1. Toda persona tiene derecho a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual

Artículo 15. Derecho a la Constitución y Protección de la Familia. Numeral 3. Los Estados partes mediante el presente Protocolo se comprometen a brindar adecuada protección al grupo familiar y en especial a:(...) b. garantizar a los niños una adecuada alimentación, tanto en la época de lactancia como durante la edad escolar (...)”⁴⁷(subrayado fuera de texto).

En el año 2004, la OMS hizo un llamado a los Estados a tomar acciones frente al problema de la publicidad de alimentos no saludables dirigida a NNA, afirmando que *“(...) la publicidad de alimentos afecta las elecciones alimentarias e influencia los hábitos alimenticios. La publicidad de alimentos y bebidas no debería explotar la inexperiencia de los niños o su credulidad. Los mensajes que motivan prácticas dietarias no saludables deberían ser desalentados”*⁴⁸. Con el objetivo de aunar esfuerzos, en el año 2010, durante la Asamblea Mundial de la Salud, 188 Estados miembros de las Naciones Unidas, uno de ellos Colombia, firmaron la resolución WHA63.14 de la 63ª Asamblea Mundial de la Salud, denominada *“Promoción de alimentos y bebidas no alcohólicas dirigida a los niños”*⁴⁹. Este documento pide una acción mundial para reducir el efecto que tiene en los niños la publicidad de alimentos ricos en grasas saturadas, ácidos grasos trans, azúcares libres o sal, reconociendo que esta influye en las preferencias, las solicitudes de compra y los hábitos de consumo de los niños, hábitos que generalmente se mantienen a lo largo de su vida causándole consecuencias degenerativas en su salud. Los puntos más relevantes a los que los Estados Miembros se comprometieron mediante la firma de la resolución son:

- i) *Determinar “el enfoque normativo más idóneo para las circunstancias nacionales y formulen nuevas políticas o refuercen las políticas vigentes con la finalidad de reducir el efecto de la publicidad de alimentos ricos en grasas saturadas, ácidos grasos de tipo trans, azúcares libres o sal en los niños”*⁵⁰.
- ii) *Establecer “un sistema para monitorear y evaluar la aplicación de las recomendaciones sobre la promoción de alimentos y bebidas no alcohólicas dirigida a los niños”*⁵¹
- iii) *“Cooperar con la sociedad civil y los interesados del sector público y el privado en la aplicación del conjunto de recomendaciones sobre la promoción de alimentos y bebidas no alcohólicas dirigida a los niños con el fin de reducir las repercusiones de dicha publicidad, y que al hacerlo procuren evitar posibles conflictos de intereses”*⁵².

⁴⁷ Ibíd para 45.

⁴⁸ Organización Mundial de la Salud (2004). *Global strategy on diet, physical activity and health*. OMS: Ginebra.

⁴⁹ Organización Mundial de la Salud (2010). Resolución WHA63.14 Promoción de alimentos y bebidas no alcohólicas dirigida a los niños. *63ª Asamblea mundial de la salud, resoluciones y decisiones*. OMS: Ginebra.

⁵⁰ Ibíd para 48. Disposición 2.2.

⁵¹ Ibíd para 48. Disposición 2.3.

⁵² Ibíd para 48. Disposición 2.5.

A la fecha, varios países han avanzado en la regulación de publicidad de alimentos y bebidas no saludables dirigidas a NNA. Tal es el caso de Irlanda, Francia y Noruega donde por ley hay severas restricciones sobre la publicidad televisiva de productos no saludables dirigida a NNA⁵³, o el caso de Australia, donde a través de la Coalición de Publicidad de Alimentos dirigidos a Niños⁵⁴, nutricionistas, padres y madres monitorean y controlan el la publicidad de alimentos no saludables en espacios infantiles.

En conclusión, los acuerdos internacionales suscritos por Colombia desde hace más de dos décadas han propendido por asegurar que los Estados cumplan con el deber de respeto, protección y garantía del derecho fundamental de los niños y las niñas a una alimentación adecuada (equilibrada y saludable), así como también del derecho al acceso a información que no abuse de su inexperiencia para inducirlos a hábitos nocivos que puedan poner en perjuicio su salud, dignidad y bienestar. Si bien en Colombia aún el marco legal en la materia está en proceso de construcción. La ley vigente le ha concedido a la SIC y las demás autoridades que tengan asignadas competencias de protección al consumidor, tramitar de manera prevalente, las quejas que se relacionen con los derechos que como consumidores tienen los NNA, entre ellos la protección frente a la publicidad y promoción engañosa de alimentos no saludables⁵⁵.

2.) Marco jurídico en materia de protección a NNA en su calidad de consumidores frente a la publicidad engañosa de productos alimenticios no saludables.

El marco jurídico colombiano protege de manera especial a los NNA en su calidad de consumidores. A nivel general el marco constitucional, y jurisprudencial han desarrollado la prevalencia del derecho de los niños como sujetos de especial protección. La Constitución Nacional en su artículo 44 menciona explícitamente que “(...) *Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás*”⁵⁶. Tanto la Constitución como el precedente jurisprudencial coinciden en que los NNA al ser considerados seres humanos en proceso de formación y desarrollo⁵⁷, es deber del Estado, la sociedad y la familia brindarles protección especial, además garantizar su desarrollo armónico e integrar y el pleno ejercicio de sus derechos⁵⁸. En razón a esto, el Estado ha ido legislando cómo debe entenderse la protección especial de NNA en su calidad de consumidores.

En materia de la protección de los NNA como consumidores y receptores de publicidad, la Ley 1480 de 2011⁵⁹ y el Decreto 975 de 2014⁶⁰ han desarrollado su alcance. Las dos normas

⁵³ Caraher, M., Landon, J. & Dalmeny, K. (2006). *Television advertising and children: lessons from policy development*. Public Health Nutrition, 9(5), pp.596–605.

⁵⁴ Australian Coalition on Food Advertising to Children. Disponible en: <http://www.cfac.net.au/>. [Consultado el 2 de diciembre de 2017].

⁵⁵ Decreto 975 de 2014. *Por el cual se reglamentan los casos, el contenido y la forma en que se debe presentar la información y la publicidad dirigida a los niños, niñas y adolescentes en su calidad de consumidores*. Artículo 8.

⁵⁶ Constitución Política de Colombia (1991). Artículo 44.

⁵⁷ Sentencia T-159 de 2015. M. P. Mauricio González Cuervo.

⁵⁸ Constitución Política de Colombia (1991). Artículo 44 y 45. Ley 1098 de 2006. Por la cual se expide el Código de la Infancia y la Adolescencia.

⁵⁹ Ley 1480 de 2011. *Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones*.

⁶⁰ Decreto 975 de 2014. *Por el cual se reglamentan los casos, el contenido y la forma en que se debe presentar la información y la publicidad dirigida a los niños, niñas y adolescentes en su calidad de consumidores*.

han coincidido en dos principios fundamentales. El primer principio está relacionado en cuanto a que su objetivo fundamental versa en el proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, en particular, proteger de manera especial "(...) a los niños, niñas y adolescentes, en su calidad de consumidores (...)"⁶¹, lo cual incluye especial protección contra publicidad engañosa⁶².

El segundo principio afianza que los niños tienen derecho a recibir información siempre y cuando sea "*clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea*"⁶³, en adición a este punto, se resalta que la información o publicidad dirigida a NNA deberá ser respetuosa "*de sus condiciones de desarrollo mental, madurez intelectual y comprensión media propias de personas de su edad*"⁶⁴. Esta precisión explícita es de especial importancia dado a que los niños aún no tienen la capacidad de distinguir los discursos de mercado de otro tipo de información, siendo especialmente vulnerables a los mensajes publicitarios. Especialmente a que de acuerdo con la teoría del mercado, promocionar productos usando como público objetivo a los niños es considerado un "*potencial multifacético*", debido a que se atrae el consumo de los menores de edad y a la vez estos sirven como intermediario para influenciar a otros consumidores, especialmente sus padres y compañeros menores de edad⁶⁵.

En conclusión, el marco jurídico colombiano reconoce que los NNA son sujetos de especial protección. De ahí, que en asuntos de protección del consumidor la ley le confíe a la SIC, entre otras autoridades que tengan asignadas dichas competencias, tramitar de forma prevalente e interpretar en favor de los menores de edad, las quejas que se relacionen con los derechos que como consumidores tienen los NNA⁶⁶ y controlar que la información y publicidad dirigida a NNA, sea presentada de manera apropiada para su edad, evitando que sean influenciados engañosamente en la toma de decisiones de consumo, garantizando así el respeto de sus derechos constitucionales, en cuanto a su calidad de consumidor se refiere.

3.) Marco jurídico en materia del Derecho de los NNA a una alimentación equilibrada.

El marco jurídico colombiano también protege el derecho a una alimentación adecuada (equilibrada y saludable) de los NNA. Tanto en la Constitución como en el Código de Infancia y Adolescencia (Ley 1098 de 2006), se reconoce que los NNA tienen el derecho fundamental a una alimentación adecuada (equilibrada, nutritiva y saludable). La Constitución Nacional en su artículo 44 además de mencionar que los derechos de los niños prevalecen sobre los demás, define que el derecho a una alimentación equilibrada hace parte de los derechos fundamentales de los niños⁶⁷. En el mismo sentido, el Código de Infancia y

⁶¹ Ibíd. para 58. Artículo 1. Ibíd para 59. Artículo 3.

⁶² Ibíd. para 58. Artículo 1. Ibíd para 59. Artículo 3.

⁶³ Ibíd. para 58. Artículo 3.

⁶⁴ Ibíd para 59. Artículo 4.

⁶⁵ Nestle, M. (2015). Targeting Children. *Soda Politics*. New York: Oxford University Press. Cairns, G., Angus, K., Hastings, G. & Caraher M. (2013). *Systematic reviews of the evidence on the nature, extent and effects of food marketing to children: a retrospective summary*. *Appetite*, 62, pp. 209-215.

⁶⁶ Decreto 975 de 2014. *Por el cual se reglamentan los casos, el contenido y la forma en que se debe presentar la información y la publicidad dirigida a los niños, niñas y adolescentes en su calidad de consumidores*. Artículo 8.

⁶⁷ Constitución Política. Artículo 44

Adolescencia establece en su artículo 17 y 24 el derecho de los NNA, “a los alimentos y demás medios para su desarrollo físico y psicológico”⁶⁸, puntualizando que para garantizar su desarrollo integral es necesario la generación de condiciones que les aseguren la “alimentación nutritiva y equilibrada”⁶⁹.

Acerca del derecho a la alimentación equilibrada de NNA, mediante sentencia de tutela T-155 de 2017, la Corte Constitucional manifestó que:

*“(…) En cuanto a la protección constitucional y legal que se otorga a los niños y niñas en nuestro país, el artículo 44 de nuestra Carta Política consagra la alimentación equilibrada como uno de los derechos fundamentales de los niños y las niñas, quienes por enfoque diferencial deben ser protegidos por parte del Estado, con el fin de brindarles la más alta calidad de vida que se les pueda otorgar.”*⁷⁰

En adición, por fuera de la legislación nacional, la Organización de Naciones Unidas (ONU), en desarrollo del artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ha definido que para garantizar el derecho a la alimentación, los Estados deberán tener en cuenta que “los niños son especialmente vulnerables, debido a que necesitan alimentación nutritiva y sana para crecer físicamente y mentalmente”⁷¹. En el mismo sentido el Reporte Global de Nutrición del 2016, reportó en sus hallazgos que:

*“(…) cuando los niños no tienen una alimentación adecuada no pueden crecer o desarrollar su potencial, dicha malnutrición se presenta tanto los niños que no tienen acceso a los suficientes nutrientes, como aquellos con malos hábitos alimenticios, que presentan exceso de peso o que su sangre contiene demasiada **azúcar**, sal o colesterol”*⁷²(subrayado fuera del texto).

En conclusión, se puede inferir es deber del Estado garantizar entornos donde los menores de edad puedan ejercer su derecho fundamental a la alimentación adecuada (equilibrada y saludable). De acuerdo con la Doctora Mercedes Mora⁷³, la alimentación adecuada para niños

⁶⁸ Ibíd para 1. Artículo 24.

⁶⁹ Ibíd para 1. Artículo 17.

⁷⁰ Corte Constitucional. Sentencia T-155 / 2017. M. P. Alberto Rojas Ríos.

⁷¹ Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Artículo 25.

Organización de las Naciones Unidas – Derechos Humanos (2010). *Fact Sheet 34, The right to food*. ONU: Ginebra.

UNICEF (2007). *The State of the World's Children: Child Survival*. UNICEF: New York. p. 1.

⁷² The Global Nutrition Report 2016.

⁷³ En el concepto solicitado a la Doctora Mercedes Mora se le preguntó: ¿qué debe garantizarse para que pueda hablarse de alimentación nutritiva en niños, niñas y adolescentes? A lo cual ella respondió: “La alimentación de los niños, niñas y adolescentes debe estar basada una alimentación saludable considerando que esta debe ser completa, equilibrada, suficiente y adecuada, esto es: Debe ser una alimentación completa incluyendo periódicamente todos los nutrientes necesarios para permitir y potenciar su pleno crecimiento y desarrollo físico e integral; debe ser una alimentación equilibrada incluyendo todos los nutrientes en proporciones adecuadas de manera que permitan la utilización y aprovechamiento óptimo de estos nutrientes; la alimentación debe ser suficiente en cuanto a las cantidades apropiadas para cubrir los requerimientos nutricionales, cuidando el tamaño de la porción y la frecuencia de las comidas en las diferentes edades en que se encuentren los niños niñas y adolescentes; la alimentación debe ser adecuada, considerando ofrecer alimentos naturales, frescos, inocuos, con preparaciones culinarias caseras, cuidando el ambiente en su producción y en el momento del consumo, prestando toda la atención al consumo de alimentos cuando se realicen las comidas, en un ambiente familiar, tranquilo y con afecto. Es responsabilidad de las familias, la sociedad y el estado garantizar a los niños, niñas y adolescentes una alimentación que le permita su mayor potencial de crecimiento y desarrollo integral”. El concepto se encuentra adicionado en la sección de pruebas de esta denuncia.

debe incluir “*todos los nutrientes en proporciones adecuadas de manera que permitan la utilización y aprovechamiento óptimo de estos nutrientes*”. Dado que el producto *Fruper* con Nutrimix excede diez (10) veces la cantidad de azúcar recomendado por el perfil de nutrientes de la OPS⁷⁴, no es un producto ideal, nutritivo o hecho para niños, por lo tanto es un mensaje engañoso que se promoció a NNA, padres, madres y cuidadores como tal.

4.) *Aplicación del principio pro infans en la interpretación de las normas y derechos en cuestión*

Otra consecuencia del marco constitucional e internacional que propende por dar prevalencia a los derechos de los niños sobre los derechos de los adultos es que, tanto la ley⁷⁵ como la jurisprudencia constitucional⁷⁶ han reconocido el principio *pro infans* como principio rector en la interpretación de derechos en tensión. De acuerdo con este principio:

“cuando normativamente exista un eventual conflicto entre los derechos y garantías de un menor de edad, frente a las de un adulto, hermenéuticamente, atendiendo el interés superior del niño y el principio pro infans, deberá darse prelación a la protección y salvaguarda de los niños, niñas y adolescentes dada su situación de debilidad manifiesta”⁷⁷

De esta manera, si en aras de discusión, la SIC encontrara que la publicidad demanda supone un conflicto de intereses entre el productor de un bien a publicitar un producto cuya comercialización es legal y los derechos de NNA a la alimentación adecuada, así como de estos y sus padres y/o cuidadores a acceder a información veraz, precisa e idónea deberá dar prevalencia a los derechos de NNA, padres y cuidadores sobre los derechos del productor. Dado que este principio es de origen constitucional se convierte en un principio de obligatorio cumplimiento para todas las instancias estatales.

En conclusión, la presente denuncia cuestiona la información engañosa contenida en la publicidad de un producto cuya población objetivo son los NNA y sus padres y/o cuidadores. Por lo tanto, es deber de la SIC dar trámite prevalente a esta denuncia y resolver bajo el principio *pro infans*, en atención a los deberes y principios constitucionales y legales en materia de protección especial de los NNA en su calidad de consumidores.

c. Conclusiones

1. Los acuerdos internacionales suscritos por Colombia han propendido por asegurar que los estados controlen la promoción de alimentos y bebidas no saludables dirigida a NNA con el deber de respeto, protección y garantía de los derechos fundamentales de los NNA. En Colombia, la ley vigente le ha concedido a la SIC y las demás autoridades que tengan asignadas competencias de protección al consumidor, tramitar de manera prevalente e

⁷⁴ Organización Panamericana de la Salud (2016). Modelo de perfil de nutrientes de la Organización Panamericana de la Salud. OPS: Washington.

⁷⁵ Código de la Infancia y la Adolescencia (arts. 9º y 193 L. 1098/06)

⁷⁶ Corte Constitucional, Sentencia C-177/2014 M.P. Nilson Pinilla Pinilla.

⁷⁷ *Ibíd* Numeral 8.2.2.

interpretar en favor de los menores de edad (principio *pro infans*), las quejas que se relacionen con los derechos que como consumidores tienen los NNA, entre ellos la protección frente a la publicidad y promoción engañosa de alimentos no saludables.

2. La publicidad del producto “*Fruper con Nutrimix*” vulnera el derecho de NNA en su calidad de consumidor. De acuerdo con los pasos para identificar información engañosa, los mensajes objetivos que contiene la publicidad de *Fruper*; i) que una pediatra (experta en salud infantil) recomienda el producto, ii) que el producto tiene una adición de nutrientes que ayudan a los niños a crecer y a fortalecer sus defensas y iii) que *Fruper* es “ideal para los niños”, no coinciden con la realidad del producto, no es información veraz, idónea ni precisa. De acuerdo con los conceptos de nutricionistas y dietistas profesionales sobre el producto (adicionados a esta denuncia en la sección de pruebas), su contenido presenta un exceso de azúcar y la adición de nutrientes aislados con la que se promociona su producto (Nutrimix) no representa una contribución al desarrollo del cuerpo humano. En conclusión, la publicidad de “*Fruper con Nutrimix*” induce engañosamente a NNA, padres, madres y cuidadores a adquirir un producto con la idea de que este posee características nutricionales beneficiosas para los NNA, las cuales no tiene.

3. Promocionar refrescos ultraprocesados con exceso de azúcar e insignificante aporte nutricional como un producto recomendado por los expertos en salud o como una bebida nutritiva e ideal para menores de edad es publicidad engañosa. Por lo tanto, es deber de la SIC dar trámite prevalente a esta denuncia, en atención a los deberes y principios constitucionales y legales en materia de protección especial de los NNA, en razón de su calidad de consumidores y sujetos de especial protección ante la ley.

Por lo anterior presentamos las siguientes:

III. Peticiones

Por los argumentos expuestos en los apartes precedentes, **Red PaPaz** respetuosamente le solicita a la **Superintendencia de Industria y Comercio** que:

1. Investigue la información y publicidad de “*Fruper con Nutrimix*”.
2. En consecuencia con lo anterior, si evidencian que la información contenida en las publicidades de “*Fruper con Nutrimix*” infringe la normativa, iniciar con el procedimiento administrativo sancionatorio correspondiente.
3. Como medida cautelar, que se retire el producto y su publicidad del mercado.
4. Oficiar al Invima la presente denuncia para que se investigue la presunta infracción a la normativa sanitaria.

IV. Pruebas

Téngase como pruebas las siguientes:

Pruebas documentales:

1. Video “*Nuevo Fruper con Nutrimix*”
2. Muestras de los empaques del producto “*Fruper con Nutrimix*”
3. Documento “*Modelo de perfil de nutrientes de la Organización Panamericana de la Salud*”.
4. Concepto técnico de la nutricionista dietista, Adriana Zuleta Franco, sobre el contenido nutricional de los productos anteriormente descritos.
5. Concepto técnico de la Mg. en Nutrición Humana y Fisiología, Mercedes Mora Plazas, sobre el contenido nutricional de los productos anteriormente descritos.
6. Resultados del estudio de laboratorio del producto *Fruper*, solicitado por la organización Educar Consumidores.

V. Anexos

1. Certificado de existencia y representación legal de **Red PaPaz**.
2. Firmas de apoyo a petición “*Abramos la Lonchera*” (adjunto en CD)
3. Las pruebas del acápite de pruebas (adjunto en CD)

VI. Notificaciones

Recibiremos notificaciones en la Av. (Cr) 15 No. 106 - 32 Oficina 603, en la ciudad de Bogotá, D. C., y en el correo electrónico director@redpapaz.org.

Agradezco de antemano la atención prestada.

Cordialmente,

Carolina Piñeros Ospina
CC. 39.694.233 de Usaquén
Representante Legal – Directora ejecutiva
Red PaPaz