

**Señor**

**JUEZ ADMINISTRATIVO DEL CIRCUITO DE BOGOTÁ D.C. (Reparto)**

**E.**

**S.**

**D.**

**REF.:** Acción de tutela de la **CORPORACIÓN COLOMBIANA DE PADRES Y MADRES – RED PAPAZ** contra la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** y el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS**

Yo, **CAROLINA PIÑEROS OSPINA**, mayor de edad, vecina de esta ciudad, identificada con cédula de ciudadanía número 39.694.233 de Bogotá D.C., en mi calidad de directora ejecutiva y representante legal de la **CORPORACIÓN COLOMBIANA DE PADRES Y MADRES – RED PAPAZ**, entidad sin ánimo de lucro, con domicilio principal en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con NIT. 830.130.422-3, promuevo acción de tutela contra la **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – SIC**, entidad descentralizada del orden nacional, adscrita al Ministerio de Comercio, Industria y Turismo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.2.1.2 del Decreto 1074 de 2015, con oficina principal en la ciudad de Bogotá D.C., identificada con NIT. 800.176.089-2, representada legalmente por el Superintendente de Industria y Comercio, señor **PABLO FELIPE ROBLEDO DEL CASTILLO**, identificado con cédula de ciudadanía número 10.137.841, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 2025 de 2 de octubre de 2012, y, contra el **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS – INVIMA**, establecimiento público de carácter científico y tecnológico, descentralizado del orden nacional, adscrito al **MINISTERIO DE SALUD Y PROTECCIÓN SOCIAL**, de acuerdo con lo establecido en el artículo 1.2.1.2. del Decreto 780 de 2016, con oficina principal en la ciudad de Bogotá D.C., identificado con NIT. 830.000.167-2, representado legalmente por su Director General, señor **JAVIER HUMBERTO GUZMÁN CRUZ**, identificado con cédula de ciudadanía número 79.792.437, en virtud de lo dispuesto en el Decreto 703 de 2016; con el propósito de que se amparen los derechos fundamentales a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, al debido proceso y a la igualdad de mi representada, así como los derechos fundamentales y prevalentes de los niños, niñas y adolescentes a recibir información veraz e imparcial y a su derecho a una alimentación equilibrada, a la salud y a la vida, con fundamento en los siguientes hechos y omisiones:

## **I. HECHOS Y OMISIONES**

A continuación se expondrá un caso de vulneración de los derechos fundamentales a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, al debido proceso y a la igualdad de la accionante, así como los derechos fundamentales y prevalentes de los niños, niñas y adolescentes a recibir la información veraz e imparcial y a su derecho a la alimentación equilibrada, a la salud y a la vida:

**PRIMERO.– RED PAPAZ**, es una entidad sin ánimo de lucro, que tiene como propósito superior abogar por la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes (**NNA**), y fortalecer las capacidades de los adultos y los actores sociales para garantizar su efectivo cumplimiento. En el desarrollo de su objeto, **RED PAPAZ** ha desarrollado acciones para una efectiva protección de los derechos de **NNA**, mediante labores focalizadas en asuntos de relevancia,

basadas en evidencia y buenas prácticas probadas, lo que le ha permitido convertirse en un referente nacional e internacional.

**SEGUNDO.**– En 2005, **RED PAPA**Z comenzó a liderar la Mesa de Vida Sana, que es un espacio de articulación interinstitucional e intersectorial, que tiene como propósito promover entornos saludables para **NNA**. Inicialmente la Mesa de Vida Sana trabajó temas de conciencia sobre el consumo de alcohol y cigarrillo de personas menores de edad, además de explorar y promover estrategias para que **NNA** hicieran buen uso de su tiempo libre.

**TERCERO.**– Posteriormente, en el año 2010 la Mesa de Vida Sana amplió su objeto y comenzó a promover estilos de vida saludable, dentro de los cuales estaba la alimentación sana.

**CUARTO.**– Para 2014, **RED PAPA**Z creó el <<Kit PaPaz de Alimentación Sana>>. Esta es una herramienta para que padres, madres y cuidadores enseñen a **NNA** a tomar mejores elecciones a la hora de comer, y así promover la cultura del autocuidado y la alimentación saludable desde la temprana edad, lo anterior con fundamento en el derecho fundamental y prevalente de los **NNA** a recibir una alimentación equilibrada consagrado en el artículo 44 de la Constitución Política.

**QUINTO.**– En 2017, **RED PAPA**Z impulsó una petición denominada <<Abramos la lonchera>><sup>1</sup> que tenía tres objetivos cardinales, a saber: (i) hacer manifiesta la preocupación de padres, madres y acudientes frente a la publicidad de comestibles dirigidos a **NNA** en la que se resalta que los productos son naturales, o que contienen fruta, fibra, vitaminas, o en la que se revelan imágenes que los asocian con algo saludable o ideal para **NNA**; (ii) advertir las diferencias entre las calidades que se resaltan en la publicidad de productos dirigidos a **NNA**, y, a lo que verdaderamente corresponden estos productos de acuerdo con los estándares de la Organización Panamericana de la Salud (**OPS**), esto es, si tienen exceso de azúcares libres, sodio o grasas; y (iii) reunir el apoyo de personas frente al manifiesto de una petición, con el propósito de que **RED PAPA**Z solicitara a las autoridades competentes que iniciaran las actuaciones pertinentes para verificar si la publicidad de algunos productos ultraprocesados dirigidos a **NNA**, es veraz y no induce a error o confusión a los consumidores.

Esta petición recibió el apoyo de más de 36.000 personas<sup>2</sup> que manifestaron la necesidad de exigir control sobre la veracidad de la información que se encuentra disponible en la publicidad, presentación y etiquetados de los productos y bebidas ultraprocesadas dirigidas a **NNA**.

**SEXTO.**– El 21 de diciembre de 2017, **RED PAPA**Z presentó a la **SIC** sendas denuncias por publicidad engañosa de los productos: (i) <<Fruper con Nutrimix>> de **ALPINA PRODUCTOS ALIMENTICIOS S.A. – ALPINA**, y (ii) <<Hit>> de **POSTOBÓN S.A. – POSTOBÓN**.

**6.1.** La denuncia presentada contra **ALPINA**, se fundamenta en la divulgación de un comercial de cuarenta y un (41) segundos de su producto <<Fruper con Nutrimix>> en YouTube<sup>3</sup>, en el que se resalta que el referido producto es: (i) ideal para **NNA**, y (ii) contiene una serie de vitaminas y minerales que contribuyen positivamente en la salud y crecimiento de los **NNA**. Dichas

---

<sup>1</sup> Red PaPaz (2017). Campaña “Abramos la lonchera”. Disponible en: <https://www.todos.redpapaz.org/es/movilizaciones/abramos-la-lonchera>

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> Alpina S.A. Nuevo Fruper con Nutrimix. Disponible en: <https://www.youtube.com/watch?v=Bkl9vxYmamA> [Consultado el 6 de septiembre de 2018].

afirmaciones no corresponden a la realidad y en consecuencia conducen a engaño, principalmente por dos razones. Por una parte, la bebida <<Fruper con Nutrimix>> en sus sabores de fresa, mango y mora contiene exceso de azúcar, toda vez que supera diez (10) veces el nivel recomendado por la **Organización Panamericana de la Salud - OPS**, por lo que no es dable afirmar que sea ideal para **NNA**.<sup>4</sup> De otra parte, aun cuando la bebida contiene vitaminas C y B12, ácido fólico y zinc, <<no existe evidencia científica que sustente que el consumo de nutrientes en forma aislada o “nutrientes aislados” puedan contribuir a la nutrición y la salud de las personas con la misma efectividad que el consumo del mismo nutriente cuando este hace parte naturalmente de un alimento>><sup>5</sup>, por lo cual resulta engañoso afirmar que la bebida contribuya positivamente en la salud o crecimiento de **NNA**.

**6.2.** La denuncia presentada contra **POSTOBÓN**, se fundamenta en la divulgación de tres piezas publicitarias del producto <<Hit>>: un comercial de cuarenta (40) segundos, otro de veinte (20) segundos y una publicación por Facebook. En estas piezas publicitarias se resaltan dentro de las cualidades del producto: (i) que se trata de un jugo por provenir de la fruta, y (ii) que su consumo es conveniente para la salud de los **NNA**.<sup>6</sup> Sin embargo, la bebida <<Hit>> en sus sabores de frutas tropicales, mango, mora y naranja contiene exceso de azúcar, toda vez que supera diez (10) veces el nivel recomendado por la **OPS**. Por lo tanto, no es dable afirmar que la bebida sea ideal para **NNA**.<sup>7</sup> Adicionalmente, la cantidad efectiva de fruta del producto es muy reducida, en el caso de <<Hit>> de naranja es de un uno por ciento (1%), en el caso del <<Hit>> de mora es de ocho por ciento (8%), en el de frutas tropicales es de nueve por ciento (9%), por lo que resulta engañoso denominarlo <<jugo>>.

**SÉPTIMO.**– El 26 de febrero de 2018 **RED PAPAZ** presentó petición de información a la **SIC** en la que solicitó que se le informara acerca del estado del trámite administrativo iniciado como resultado de la denuncia, y sobre los términos en que estos asuntos son resueltos.<sup>8</sup> La **SIC** dio respuesta a esta petición el 6 de abril de 2018, por fuera del término establecido en la Ley 1755 de 2015 y sin que mediara justificación.

**OCTAVO.**– El 5 de marzo de 2018, el Director de Alimentos y Bebidas del **INVIMA**, remitió comunicación a **RED PAPAZ** en la que informó que esa entidad ya había adelantado una actuación administrativa en contra del producto <<Hit>> de **POSTOBÓN** en la que se <<aplicaron las respectivas medidas sanitarias de seguridad consistentes es (sic) suspensión total de los servicios de publicidad del material de (sic) audiovisual y radial a nivel regional y nacional, debido a que lo expuesto en dichas campañas publicitarias contravenían lo establecido en el artículo 272 de la Ley 9 de 1979>>.

---

<sup>4</sup> Estas conclusiones se desarrollaron en la denuncia presentada con el radicado de la referencia.

<sup>5</sup> Tomado del concepto rendido por la Nutricionista Mercedes Mora Plazas que forma parte del expediente de la denuncia presentada ante la SIC.

<sup>6</sup> Lo anterior se detalla en la denuncia de la referencia.

<sup>7</sup> En la denuncia se resalta que la Nutricionista Mercedes Mora, explica en su concepto que <<El producto Jugo Hit de fruta tropicales se caracteriza según el Perfil de Nutrientes de la OPS como: <<Con una cantidad excesiva de azúcares libres>>. Esto se explica porque el producto aporta 88 kilocalorías provenientes del azúcar, lo cual es mayor al 10% del total de las kilocalorías del producto. El producto reporta contener el 9% de fruta, sin embargo, no reporta ser fuente significativa de vitaminas y minerales>>.

<sup>8</sup> Sobre esta petición la SIC indicó lo siguiente: <<mediante correo electrónico el día 2018-02-26 16:59:02 con asunto Petición de Información ha sido radicada bajo el número 17-424361- -00001-0001>>

**NOVENO.-** Con el propósito de conocer las particularidades de la actuación administrativa adelantada por el **INVIMA**, **RED PAPA Z** presentó el 15 de marzo de 2018 petición de información con el propósito de averiguar lo siguiente:

1. *En su comunicación del pasado 2 de marzo, adjunta a la presente petición, usted informa que <<esta situación fue de conocimiento del instituto en el mes de marzo del año 2016>>. Por favor infórmeme: ¿qué situación exactamente fue la que se puso en conocimiento del **INVIMA** que llevó a iniciar esta actuación administrativa?*
2. *Según informa en la antedicha comunicación, el Grupo de Trabajo Territorial Occidente 1 del **INVIMA** realizó visita de Inspección, Vigilancia y Control al establecimiento de comercio **POSTOBON S.A** el 18 de marzo de 2016. Por favor infórmeme: ¿cuáles fueron las irregularidades que constató el **INVIMA** en esta visita recién referida? y ¿cómo se configura la contravención de lo dispuesto en el artículo 272 de la Ley 9 de 1979?*
3. *Usted menciona que en la vista se aplicaron medidas sanitarias de seguridad que consistieron en la suspensión total de los servicios de publicidad del material audiovisual a nivel regional y nacional en razón de la contravención normativa antes anotada. Por favor infórmeme: ¿**POSTOBON S.A.** presentó algún recurso frente a esta decisión? Si la respuesta al anterior interrogante es afirmativa: ¿cuál fue la decisión del **INVIMA** sobre el recurso presentado? ¿actualmente las antedichas medidas sanitarias de seguridad se encuentran en firme? ¿**POSTOBON S.A.** agotó la vía gubernativa para impugnar la determinación adoptada por el **INVIMA**? ¿**POSTOBON S.A.** ha iniciado acciones judiciales – nulidad y restablecimiento del derecho u otras- en contra de la decisión adoptada por el **INVIMA** consistente en adoptar medidas sanitarias?*
4. *Solicito respetuosamente copia de la resolución, o acto administrativo de otra denominación, mediante la cual se aplicaron las medidas sanitarias de seguridad a **POSTOBON S.A.**, y que consistieron en la suspensión total de los servicios del material audiovisual a nivel regional y nacional.*
5. *Así mismo, solicito copia de los demás documentos correspondientes al expediente de la actuación administrativa del **INVIMA** en contra de **POSTOBON S.A.***

**INVIMA** respondió las preguntas 1 y 2 recién transcritas, el 9 de abril de 2018, y advirtió que las respuestas 3, 4 y 5 las daría la Dirección de Responsabilidad Sanitaria de esa entidad. Sin embargo, a la fecha **RED PAPA Z** no ha recibido respuesta a las preguntas 3, 4 y 5, lo cual viola su derecho constitucional fundamental de petición.

**DÉCIMO.-** La Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor de la **SIC** remitió comunicación a **RED PAPAZ**, el 21 de marzo de 2018, en la que informó que como resultado de la denuncia efectuada contra **ALPINA** <<procedió a enviar requerimiento de información a la denunciada con el fin de verificar los hechos materia de queja>>. <sup>9</sup> Adicionalmente, indicó que como **RED PAPAZ** no había solicitado de manera expresa que se le tuviera como tercero interviniente <<la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor, adelantará las correspondientes actuaciones de oficio como representante de los intereses de los consumidores, sin reconocerle interés como quejoso>>. <sup>10</sup>

**UNDÉCIMO.-** Atendiendo a la comunicación remitida por la Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor de la **SIC**, el 6 de abril de 2018 **RED PAPAZ** presentó varias peticiones para que se le reconociera como tercero interviniente dentro de los trámites administrativos iniciados en contra de **ALPINA** y **POSTOBÓN** respectivamente. No obstante, la **SIC** no ha dado a la fecha respuesta a estas peticiones.

Esta conducta contrasta con la que ha observado la **SIC** en otras oportunidades en las que ha reconocido el carácter de terceros intervinientes a otros denunciados a pesar de no haber mediado petición expresa en el escrito de denuncia. Ejemplo de lo anterior se evidencia en la denuncia interpuesta por **POSTOBÓN** en contra de la organización Educar Consumidores, donde en el escrito radicado el 9 de agosto de 2016 no se solicitó este reconocimiento y aun así la **SIC** le reconoció a **POSTOBÓN** la calidad de tercero interesado meses después, luego de que la denunciante, mediante petición radicada el 23 de marzo de 2017 solicitara el reconocimiento como tercero interesado. La **SIC** hizo efectivo el reconocimiento de esta calidad el 6 de abril de 2017, dentro del término establecido en la Ley 1755 de 2015. <sup>11</sup>

**DUODÉCIMO.-** Además de no dar respuesta a las peticiones formuladas por **RED PAPAZ** para ser reconocida como interviniente en las actuaciones administrativas que se adelantan contra **ALPINA** y **POSTOBÓN**, la **SIC** remitió el 9 de julio de 2018 una comunicación a **RED PAPAZ** en la que informó que como resultado de la denuncia efectuada contra **POSTOBÓN** <<procedió a enviar requerimiento de información a la denunciada con el fin de verificar los hechos materia de queja>>. <sup>12</sup> Adicionalmente, indicó que como **RED PAPAZ** no había solicitado de manera expresa que se le tuviera como tercero interviniente <<la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor, adelantará las correspondientes actuaciones de oficio como representante de los intereses de los consumidores, sin reconocerle interés como quejoso>>. <sup>13</sup> La comunicación es exacta a la remitida el 21 de marzo y hace caso omiso a la petición formulada el 6 de abril de 2018, que continúa desatendida por la **SIC**.

---

<sup>9</sup> Tomado de la respuesta dada por la **SIC** el 21 de marzo de 2018. (Se adjunta como prueba).

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> La denuncia presentada por Postobón S.A. contra Educar Consumidores se identifica con el radicado No.16-228903.

<sup>12</sup> Tomado de la respuesta dada por la **SIC** en julio de 2018. (Se adjunta como prueba).

<sup>13</sup> *Ibid.*

## II. DERECHOS FUNDAMENTALES VULNERADOS

En razón de los hechos y omisiones antes referidos se demanda el amparo de los derechos fundamentales a presentar peticiones respetuosas a las autoridades, al debido proceso y a la igualdad de la accionante, así como los derechos fundamentales y prevalentes de los niños, niñas y adolescentes para que ellos, sus padres y cuidadores reciban información clara, visible y veraz. La publicidad engañosa vulnera y pone en peligro el derecho fundamental de los niños a la alimentación equilibrada, a la salud y a la vida, en los términos que se refieren en la presente acción.

## III. FUNDAMENTOS DE DERECHO

Fundamento esta acción en lo dispuesto en los artículos 13, 20 23, 29, 44, 49 y 86 de la Constitución Política y en sus normas reglamentarias. Igualmente en los artículos 1,2,3,7,8 de la 3, 6, 14 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, 1,4,13,17,19, los artículos 11 y 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 3,4,6,17,24 y 27 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

A continuación se desarrollarán los fundamentos que se invocan para solicitar el inmediato amparo de los derechos fundamentales conculcados:

### A. PROCEDENCIA DE LA TUTELA

Las siguientes son las razones en que se fundamenta la procedencia de la acción de tutela:

#### A.1. AUSENCIA DE OTRO MECANISMO DE PROTECCIÓN

1. La acción de tutela constituye el único mecanismo con la aptitud para amparar los derechos fundamentales de **RED PAPAZ** a recibir respuestas completas y oportunas de las autoridades, a la igualdad y al debido proceso administrativo. No existe en el ordenamiento jurídico otra acción que válidamente pueda iniciarse, y que tenga la facultad de ordenar a la **SIC** que dé respuesta a la petición elevada por **RED PAPAZ** y en consecuencia la reconozca como tercera interviniente en los trámites administrativos que actualmente se surten contra **ALPINA** en razón de la publicidad de su producto <<*Fruper con Nutrimix*>> y contra **POSTOBÓN** por la publicidad de su producto <<*Hit*>>. Así mismo, no existe otra acción mediante la cual se pueda demandar al **INVIMA** para que absuelva a las preguntas formuladas el 15 de marzo de este año, y que a la fecha permanecen sin responder.

2. Por la naturaleza misma del amparo que se demanda, no es posible intentar una acción ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo que pueda lograr el propósito aludido. La razón que explica este fenómeno tiene ver con que ninguna de las acciones que se surten ante esta jurisdicción están dirigidas a amparar de forma principal el derecho fundamental de petición.

3. En gracia de discusión, podría advertirse que comoquiera que la omisión de la **SIC** configura un silencio administrativo negativo, debería intentarse una acción de nulidad y restablecimiento del derecho contra el acto ficto que niega la intervención de **RED PAPAZ** en los trámites administrativos que se surten en la **SIC** y que se han mencionado anteriormente. Sin embargo, esta acción no está dirigida al amparo del derecho constitucional a recibir

respuestas prontas y completas de las autoridades públicas. Por este motivo, no es posible argumentar que la acción de tutela proceda en subsidio de una acción principal, como ocurre en otras oportunidades. En el evento que ocupa la atención de este Juzgado, la acción de tutela constituye la vía principal para amparar el derecho fundamental de petición y en consecuencia el debido proceso y el derecho a recibir un trato igual y no discriminatorio de parte de las autoridades públicas.

4. Tratándose de la protección de los derechos de los **NNA**, las actuaciones administrativas previstas en la normativa no han cumplido su cometido, y el presente caso da cuenta de eso. Las entidades investidas con las facultades para restringir la publicidad engañosa y sancionar a las personas que la han diseminado, no han actuado con prontitud y efectividad, lo que conduce a una violación continuada de los derechos del público a informarse sobre el contenido de los productos comestibles y a asegurar el derecho a la alimentación sana a la salud y a la vida de **NNA**. Por este motivo se impetra la tutela con el propósito de que cesen las conductas denunciadas el 21 de diciembre y cualesquiera similares que menoscaben el derecho de los **NNA** para acceder a una alimentación equilibrada.

## **A.2. VIOLACIÓN ACTUAL DE DERECHOS FUNDAMENTALES**

5. La presente acción se interpone con el propósito de que cese la actual violación de los derechos fundamentales de **RED PAPA Z** y de los **NNA** como consecuencia de las conductas desplegadas por la **SIC** y por el **INVIMA**. El perjuicio es continuo y se materializa frente a: (i) la imposibilidad de que **RED PAPA Z** intervenga como tercero en los trámites que adelanta la **SIC** contra **ALIPINA** y contra **POSTOBÓN**, y pueda velar por los derechos e intereses de los **NNA**, (ii) la carencia de respuesta por parte del **INVIMA** sobre asuntos de especial relevancia para asegurar la adecuada protección de los derechos de **NNA**, (iii) la continua difusión de contenidos publicitarios engañosos que inducen a los **NNA** y a las personas a su cargo, al consumo de productos comestibles que no forman parte de una alimentación equilibrada y que afectan negativamente la salud. Por esta razón, la presente acción de tutela cumple en debida forma el requisito de oportunidad previsto en la normativa y debidamente interpretado por la Corte Constitucional.

## **A.3. LEGITIMACIÓN POR ACTIVA**

6. **RED PAPA Z** cuenta con la legitimación para iniciar la presente acción de tutela para que se amparen sus derechos fundamentales de petición, al debido proceso y a la igualdad. Al efecto, es preciso anotar, que la jurisprudencia de la Corte Constitucional ha reiterado que las personas jurídicas son titulares de derechos fundamentales, y en tal medida, resulta procedente que ellas mismas impetren una acción de tutela para lograr el amparo de los derechos que se entienden conculcados.

7. De otra parte, en lo que respecta a la tutela de los derechos de los **NNA**, la Corte Constitucional también ha reconocido la legitimidad que tienen las entidades, en particular aquellas que tienen dentro de su objeto la promoción y la garantía de los derechos de sujetos de especial protección constitucional, para promover la acción de tutela para proteger los derechos de éstos. Tratándose de la protección de derechos fundamentales de **NNA** la Corte Constitucional ha sido incluso más categórica al afirmar que cualquier persona puede exigir el cumplimiento de los derechos de los niños. En una reciente oportunidad, el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional sostuvo lo siguiente:

*La Corte ha precisado que para agenciar derechos de menores de edad no se aplica el rigorismo procesal consistente en imponer al agente oficioso el deber de manifestar que el afectado en su derecho fundamental no se encuentra en condiciones de promover su propia defensa, por cuanto ello es obvio tratándose de los niños. Por consiguiente, en torno a la protección de sus derechos fundamentales, el artículo 44 de la Carta consagra objetivamente la necesidad de defensa, sin que interese realmente una especial calificación del sujeto que la promueve.<sup>14</sup>*

**8.** Por lo anterior, resulta manifiesto que **RED PAPA** cuenta con la legitimación procesal para iniciar la presente acción de tutela en nombre propio de los **NNA**.

#### **A.4. LEGITIMACIÓN POR PASIVA**

**9.** Existe legitimación para iniciar la acción de tutela contra la **SIC** y el **INVIMA**. Ciertamente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5° del Decreto 2591 de 1991, <<la acción de tutela procede contra toda acción u omisión de las autoridades públicas, que haya violado, viole o amenace violar cualquiera de los derechos de que trata el artículo 2° de esta ley>>. Al propio tiempo, el referido artículo 2° del citado Decreto Ley dispone que la tutela <<garantiza los derechos constitucionales fundamentales>>.

**10.** En el presente caso, resulta palpable que las omisiones de la **SIC** y del **INVIMA** violan el derecho de **RED PAPA** a formular peticiones respetuosas a las autoridades y a recibir las correspondientes respuestas de manera completa y oportuna como se expondrá más adelante. Al propio tiempo, estas violaciones aparejan el menoscabo del derecho al debido proceso, a la igualdad, así como la correspondiente protección del derecho de los **NNA** a la alimentación equilibrada, a la salud y a la vida.

**11.** Por tratarse de una violación de derechos fundamentales directamente infligida por autoridades públicas, resulta claro que las mismas pueden ser accionadas para que se cesen la vulneración de los derechos y adopten las medidas correspondientes para asegurar la debida protección de los derechos fundamentales menoscabados. De esta forma, se verifica el antedicho presupuesto procesal.

**12.** Contrastan en el presente caso los poderes excepcionales que han sido atribuidos legalmente a la **SIC** para la protección de la competencia y la protección al consumidor con la negligencia y la mora injustificada para atender la petición de la **RED PAPA** que como se ha expresado están dirigidas a garantizar los derechos prevalentes de los **NNA** a una información y veraz y a una alimentación equilibrada vulnerados y puestos en peligro por la publicidad engañosa utilizada por la empresas denunciadas.

#### **B. VIOLACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN**

Las conductas observadas por la **SIC** y el **INVIMA** menoscaban gravemente el derecho fundamental de petición de **RED PAPA** como se referirá enseguida:

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-541A de 2014 M.P. Gloria Stella Díaz Delgado

## B.1. SOBRE EL DERECHO FUNDAMENTAL DE PETICIÓN

**13.** El derecho de petición reviste cardinal importancia dentro del Estado social de derecho. Como lo manifestó el entonces presidente del Consejo de Estado en la exposición de motivos del proyecto de ley que daría lugar a Ley 1755 de 2015<sup>15</sup>: *<<este derecho permite el acceso a las autoridades y a la información que ellas producen, la defensa de los derechos, la participación en personas de la actividad y de los actos de las autoridades>>*. De ahí que su regulación y protección merezcan singular protección.

**14.** En razón de las posibilidades que ofrece la petición, a lo largo de la historia ha tenido diversas connotaciones. Se le ha considerado un derecho público subjetivo, una libertad pública, un derecho natural, un derecho político, un mecanismo de participación.<sup>16</sup> Sin embargo, en el ordenamiento constitucional colombiano y al igual que en otras jurisdicciones, el derecho a formular peticiones y a obtener pronta resolución de las mismas, tiene el carácter de fundamental, y de aplicación inmediata.<sup>17</sup> Esto tiene como consecuencia directa que en el evento en que se transgreda este derecho las personas tendrán la posibilidad de solicitar su protección mediante la acción de tutela, como se anotó anteriormente.

**15.** En lo que respecta al núcleo esencial del derecho de petición, la Corte Constitucional ha advertido que comprende: *<<(i) la facultad de toda persona a presentar peticiones respetuosas a las autoridades en interés general o particular; y (ii) recibir de estas una pronta contestación de las peticiones formuladas, que deberá reunir los requisitos entienda que han resuelto de fondo y satisfecho la solicitud del peticionario>>*.<sup>18</sup> Sobre este segundo componente el máximo tribunal de la jurisdicción constitucional ha manifestado que *<<de nada serviría la posibilidad de dirigirse a la autoridad si esta no resuelve o se reserva para sí el sentido de lo decidido>>*.<sup>19</sup>

**16.** En el caso que se presenta a consideración del Juzgado resulta palpable que las solas omisiones de la **SIC** y del **INVIMA** constituyen violaciones del derecho de petición. Como lo resaltó la Corte Constitucional en un significativo pronunciamiento: *<<cuando la administración no resuelve las peticiones en la oportunidad señalada en la ley ni con las condiciones de fondo correspondientes, es fácil concluir que se vulneró el derecho fundamental de petición>>*<sup>20</sup>.

## B.2. OMISIÓN DE RESPUESTA A PETICIONES POR PARTE DE LA SIC

**17.** El 6 de abril de 2018, **RED PAPA Z** presentó sendas peticiones ante la **SIC**, con el propósito de que esta entidad la reconociera como tercera interviniente dentro de los trámites administrativos iniciados en contra de **ALPINA** y **POSTOBÓN**, por la publicidad de sus productos *<<Fruper con Nutrimix>>* y *<<Hit>>* respectivamente. Las peticiones se apoyaron en dos de las causales prescritas en el artículo 38 de la Ley 1437 de 2011, estas son: (i) haber

<sup>15</sup> Exposición de Motivos del Proyecto de Ley de Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo presentada por el Presidente del Consejo de Estado, Gustavo Gómez Aranguren al Congreso de la República.

<sup>16</sup> *Ibíd.*

<sup>17</sup> *Ibíd.*

<sup>18</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-007 de 2017 M.P. Gloria Stella Díaz Delgado

<sup>19</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-998 de 2006 M.P. Jaime Araujo Rentería

<sup>20</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-027 de 2007 M.P. Marco Gerardo Monroy Cabra

promovido la actuación administrativa en calidad de denunciante, y (ii) haber iniciado la actuación en interés general.

**18.** En anteriores oportunidades la **SIC** ha reconocido el carácter de terceras intervinientes a otras denunciantes, a pesar de no haber mediado petición expresa en el escrito de denuncia. Ejemplo de lo anterior se evidencia en la denuncia interpuesta por **POSTOBÓN** en contra de la organización Educar Consumidores. En el escrito de denuncia radicado el 9 de agosto de 2016 no se solicitó este reconocimiento y aun así la **SIC** le reconoció a **POSTOBÓN** la calidad de tercero interesado meses después, cuando la denunciante lo solicitó expresamente mediante petición radicada el 23 de marzo de 2017. La **SIC** hizo efectivo el reconocimiento de esta calidad el 6 de abril de 2017.<sup>21</sup>

**19.** En el presente caso, a pesar de que **RED PAPA Z** presentó las respectivas peticiones en las que solicitó su reconocimiento como tercera interviniente en los procedimientos administrativos recién aludidos con la debida observancia de todos los requisitos establecidos en la Ley 1755 de 2015, la **SIC** no ha dado respuesta alguna a estas peticiones. Pero no solo no ha dado respuesta, sino que el 9 de julio de 2018 remitió una comunicación en la que le indicaba a **RED PAPA Z** que como no había solicitado de manera expresa que se le tuviera como tercero interviniente <<la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor, adelantará las correspondientes actuaciones de oficio como representante de los intereses de los consumidores, sin reconocerle interés como quejoso>>.<sup>22</sup> Esta determinación desconoce de manera flagrante la petición elevada por **RED PAPA Z** el 6 de abril para que se la tuviera como tercera interviniente dentro del trámite administrativo.

**20.** La conducta de la **SIC** viola el derecho fundamental de **RED PAPA Z** a formular peticiones respetuosas a las autoridades por motivos de interés general y a obtener pronta respuesta.

### **B.3. OMISIÓN DE RESPUESTA COMPLETA A PETICIÓN POR PARTE DEL INVIMA**

**21.** El 15 de marzo de 2018, **RED PAPA Z** elevó derecho de petición de información al **INVIMA** luego de que esta entidad *motu proprio* le informara que había iniciado un procedimiento administrativo en contra de **POSTOBÓN** por razón de las afirmaciones hechas acerca de las calidades de su producto <<Hit>>. La información requerida por **RED PAPA Z** resulta relevante dentro de la actuación que adelanta en la **SIC** en contra de **POSTOBÓN** por la publicidad de su producto <<Hit>>. Ciertamente, si la autoridad sanitaria ha concluido que las calidades del producto ofrecido son distintas a las advertidas, se refuerza aún más el argumento esgrimido por **RED PAPA Z** según el cual la publicidad de su producto induce al consumidor a engaño.

**22.** No obstante la importancia de la información requerida, el **INVIMA** dio respuesta incompleta a la petición. De las cinco preguntas formuladas, que se encuentran transcritas en el hecho noveno de este libelo, el **INVIMA** respondió únicamente las primeras dos preguntas. Respecto de las preguntas 3, 4 y 5, esta entidad manifestó que la Dirección de Responsabilidad Sanitaria daría las respuestas correspondientes. A la fecha esas respuestas no se han brindado y

---

<sup>21</sup> La denuncia presentada por Postobón S.A. contra Educar Consumidores se identifica con el radicado No.16-228903.

<sup>22</sup> Tomado de la comunicación remitida por la SIC en julio de 2018.

**RED PAPAZ** está privado de conocer información necesaria para aportar dentro del proceso que se adelanta contra **POSTOBÓN**.

**23.** Por lo anterior, resulta manifiesto que el **INVIMA** también ha conculcado el derecho de petición de **RED PAPAZ** toda vez que le ha privado conocer información que reviste singular importancia dentro de la actuación que actualmente adelanta la **SIC** en contra de **POSTOBÓN**, mediante la cual se pretenden reivindicar los derechos de los consumidores en general y en particular de los **NNA** a quienes se dirigen especialmente estos productos.

### **C. VIOLACIÓN DEL DEBIDO PROCESO ADMINISTRATIVO**

**24.** Además de menoscabar el derecho de petición, la **SIC** también ha violado el derecho al debido proceso de **RED PAPAZ**. Ciertamente, su omisión no solo ha privado a **RED PAPAZ** de recibir respuestas oportunas y completas a las peticiones formuladas, sino que además le ha impedido participar en un proceso administrativo que reviste significativa importancia en la garantía de los derechos de **NNA**.

#### **C.1. OMISIÓN DE RESPUESTA POR PARTE DE LA SIC IMPIDE PARTICIPACIÓN DE RED PAPAZ COMO TERCERO INTERVINIENTE**

**25.** **RED PAPAZ** presentó a la **SIC** sendos derechos de petición el 6 de abril de 2018 mediante los cuales solicitó que se le considerara tercera interviniente en los procesos administrativos que se iniciaron contra **ALPINA** y contra **POSTOBÓN** como consecuencia de las denuncias presentadas por la propia **RED PAPAZ**. No obstante, la **SIC** no ha dado respuesta en ninguno de los casos, contrario a lo que ha sucedido en casos precedentes en que el denunciante no ha solicitado de manera expresa la vinculación como tercero interviniente. Esta conducta priva a **RED PAPAZ** de participar en un procedimiento cuyas resultas interesan a la comunidad en general, y en particular a los **NNA**. Así mismo, le impide aportar pruebas o controvertir actuaciones, los que resulta necesario para procurar que la decisión que adopte la **SIC** se ajuste a derecho y proteja adecuadamente a los **NNA**.

**26.** Adicionalmente, la omisión de la **SIC** constituye un silencio administrativo negativo. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 83 de la Ley 1437 de 2011, cuando transcurran más de tres (3) meses desde la presentación de la petición sin que se haya notificado la decisión, esta se tendrá por negativa. Esta consecuencia legal reafirma la violación del derecho al debido proceso de **RED PAPAZ**, comoquiera que le impide participar en un procedimiento en el ha sido denunciante y que es de interés general. Sin embargo, lo anterior no impide que la **SIC** aun pueda decidir adecuadamente el asunto como se le solicita en el petitorio del presente libelo. En efecto, como lo establece el inciso tercero del citado artículo 83: <<La ocurrencia del silencio administrativo negativo no eximirá de responsabilidad a las autoridades. Tampoco las excusará del deber de decidir sobre la petición inicial, salvo que el interesado haya hecho uso de los recursos contra el acto presunto (...)>><sup>23</sup>

#### **C.2. PARTICIPACIÓN ES EJE CENTRAL DE LA ACTUACIÓN ADMINISTRATIVA**

**27.** Una de las características más importantes del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo que rige desde

---

<sup>23</sup> Tomado del inciso tercero del artículo 83 de la Ley 1437 de 2011 Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

el 2 de julio de 2012 tiene que ver con el fortalecimiento de la participación de las personas en las actuaciones administrativas que puedan afectarlos. Lo anterior encuentra su fundamento en el reconocimiento de la importancia del principio y establecido en el artículo segundo constitucional, de acuerdo con el cual el Estado deberá <<facilitar la participación de todos en las decisiones que los afectan y en la vida económica, política, administrativa y cultural de la Nación (...)>>. La institución del <<tercero interviniente>> en el procedimiento administrativo tiene el propósito de materializar este mandato del constituyente que resulta esencial para asegurar un orden democrático y participativo. Su desconocimiento, por parte de las autoridades legalmente constituidas frustra el logro de las finalidades de la actuación administrativa a saber: <<proteger y garantizar los derechos y libertades de las personas, la primacía de los intereses generales, la sujeción de las autoridades a la Constitución y demás preceptos del ordenamiento jurídico, el cumplimiento de los fines estatales, el funcionamiento eficiente y democrático de la administración, y la observancia de los deberes del Estado y los particulares>>.

### C.3. NEGATIVA DE PARTICIPACIÓN MENOSCABA EL DEBIDO PROCESO

28. Al tiempo que la negativa de la **SIC** en reconocer a **RED PAPAZ** como tercera interviniente dentro de los procesos administrativos que se adelantan contra **ALPINA** y contra **POSTOBÓN** impide que se materialice el mandato constitucional que propugna por la participación de las personas en las decisiones que los afectan; conculca también el derecho al debido proceso dentro de las actuaciones administrativas recién aludidas. Como lo señaló la Corte Constitucional:

*una de las principales garantías del debido proceso es, precisamente, la oportunidad reconocida a toda persona, en el ámbito de cualquier proceso o actuación judicial o administrativa, “de ser oíd[a], de hacer valer las propias razones y argumentos, de controvertir, contradecir y objetar las pruebas en contra y de solicitar la práctica y evaluación de las que se estiman favorables, así como de ejercitar los recursos que la ley otorga”<sup>24</sup> (Subrayas no originales)*

29. Esta garantía constitucional busca salvaguardar los derechos de las personas que tengan un interés legítimo para obrar dentro de procesos judiciales o administrativos. Así mismo, permite el ejercicio del derecho a presentar medios de prueba, a contradecir y a presentar recursos, todos los cuales favorecen la toma de decisiones basadas en toda la información que pueda estar a disposición de la autoridad competente para adoptar las determinaciones que en derecho correspondan. Sin la efectividad de esta garantía se limita la posibilidad de que las autoridades legítimamente instituidas para dirimir conflictos de orden administrativo o judicial puedan tener en cuenta elementos medios de prueba determinantes para la adopción de sus decisiones, o puedan prever los efectos que dichas decisiones puedan tener sobre el público en general.

30. En el caso que ocupa la atención del Juzgado, la negativa de la **SIC** a responder las peticiones formuladas por **RED PAPAZ** y a reconocer a ésta como tercera interviniente dentro del proceso administrativo, evita que **RED PAPAZ** pueda <<intervenir en las actuaciones administrativas con los mismos derechos y

---

<sup>24</sup>Corte Constitucional, Sentencia C-025 de 2009 M.P. Rodrigo Escobar Gil

*responsabilidades de quienes son parte interesada*>>.<sup>25</sup> Esto impide que pueda aportar nuevos medios de prueba para demostrar por qué es engañosa la publicidad de los productos <<Hit>> y <<Fruper>> y cómo las medidas que adopte la **SIC** en los casos anteriormente referidos deben procurar la adecuada defensa de los derechos de los **NNA**.

**31.** De acuerdo con lo establecido por la Corte Constitucional, cualquier decisión atinente a los derechos de los consumidores que se adopte sin que estos puedan intervenir viola el debido proceso. Por este motivo, resulta imperioso en aras a salvaguardar el derecho de **RED PAPA**Z al debido proceso, que se le permita participar como tercera interviniente en los procesos administrativos que actualmente se adelantan contra **ALPINA** y contra **POSTOBÓN**. El efecto directo de no permitir esta participación es un desequilibrio en el procedimiento administrativo en la medida en que no habrá posibilidad de controvertir la información que estas entidades presenten a la **SIC** para que esta entidad adopte sus decisiones. La posibilidad de que un tercero intervenga favorece la actuación administrativa y brinda garantías adicionales dentro al proceso.

#### **D. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA IGUALDAD**

**32.** Como se anotó en los hechos y omisiones del punto I de la presente acción, el trato dado a **RED PAPA**Z es manifiestamente discriminatorio, y contrario al principio de igualdad. En efecto, según se constata en el expediente de la actuación iniciada por la **SIC** en contra de Educar Consumidores, la **SIC** reconoció a **POSTOBÓN** como tercero interviniente que a pesar de no haber hecho esta solicitud en el escrito de denuncia, porque presentó una petición meses después dirigida a lograr este propósito.

**33.** Por este motivo no hay razones para que la **SIC** se abstenga de responder estas peticiones y en consecuencia permitir la participación de **RED PAPA**Z como tercera interviniente en ambos procesos. Si en oportunidades anteriores la **SIC** ya permitió que otros denunciantes formularan peticiones para ser consideradas como tales ¿por qué razón no lo permite en este momento?

**34.** Así mismo, genera sospecha que a pesar de haber presentado las peticiones el 6 de abril de 2018, la **SIC** remita en julio de 2018 una comunicación en la cual manifiesta que por no haberse presentado solicitud expresa para ser considerado tercero interviniente en el proceso contra **POSTOBÓN**, la **SIC** adelantará la actuación de oficio. ¿Por qué motivo la **SIC** hace caso omiso a la petición de **RED PAPA**Z?

**35.** Resulta contrario a la igualdad que mientras la **SIC** reconoce a **POSTOBÓN** como tercero interviniente dentro del término establecido para resolver una petición, en el caso de **RED PAPA**Z omite cualquier tipo de respuesta y por el contrario envíe una comunicación en la que ignora por completo la petición presentada por esta última.

#### **E. VIOLACIÓN DE LOS DERECHOS PREVALENTES DE LOS NNA Y DE SUS MADRES, PADRES Y CUIDADORES.**

**36.** En razón a la descripción de los hechos antes referidos, las acciones y omisiones por parte de la **SIC** y el **INVIMA** respecto de las denuncias presentadas por **RED PAPA**Z en contra de la publicidad engañosa de los

---

<sup>25</sup>Tomado del artículo 38 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo

productos <<*Fruper*>> y <<*Hit*>>, configuran una vulneración de los derechos fundamentales de **NNA** a la alimentación, a la salud, al derecho a la información de éstos y de sus padres, madres y cuidadores, así como también el acceso a la justicia de estos últimos.

**37.** La Organización Mundial de la Salud (OMS) con fundamento en la evidencia científica acumulada durante las últimas tres (3) década ha declarado que la publicidad de productos ultraprocesados<sup>26</sup> contribuye de manera directa a la obesidad infantil, que a su vez está relacionada con enfermedades crónicas de por vida, muertes prematuras y/o muchos años de costosa atención médica<sup>27</sup>. Con el fin de combatir los efectos de esta tendencia, la Observación General N° 15<sup>28</sup> del Comité de Derechos del Niño de Naciones Unidas dispone como deber de los Estados garantizar el derecho de los **NNA** al disfrute del más alto nivel posible de salud, así como protegerlos de la interferencia de terceros, como lo es la industria de alimentos y bebidas.

**38.** En Colombia, si bien aún no hay un marco legal estructural que regule las prácticas de publicidad de productos ultraprocesados dirigida a **NNA**, sí provee una garantía de protección a los **NNA** en contra de la publicidad engañosa. El uso de mensajes engañosos dirigidos a **NNA** para motivar hábitos de consumo nocivos para su salud, es una práctica que va en contra de la legislación colombiana al no proveer información clara sobre el contenido de los productos que se comercializan y en su lugar advertir características que no corresponden a la naturaleza del producto. Asimismo, es una práctica antiética, que se vale de la inexperiencia e inmadurez de los infantes para posicionar y hacer rentable económicamente una marca y/o un producto en detrimento de su salud.

**39.** A partir de la explicación de estas dimensiones teóricas y de su importancia para la presente acción de tutela, solicitamos al juez constitucional que salvaguarde y proteja (i) los derechos fundamentales de los **NNA** a la alimentación y la salud, (ii) su derecho y el de sus padres a recibir información clara, visible y veraz sobre el contenido de los productos de bajo aporte nutricional que se publicitan para el consumo de la población infantil, así como (iii) el derecho al acceso a la justicia de **RED PAPA**Z, quien actúa como representante de padres, madres y cuidadores de **NNA**, derechos que se vieron vulnerados ante la falta de respuesta por parte de la **SIC** y el **INVIMA** frente a las denuncias presentadas por **RED PAPA**Z en contra de la publicidad engañosa de los productos <<*Fruper*>> y <<*Hit*>>.

## **E.1. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA INFORMACIÓN Y PROTECCIÓN CONTRA LA PUBLICIDAD ENGAÑOSA**

---

<sup>26</sup> Según el Modelo de Perfil de Nutrientes de la Organización Panamericana de la Salud, los Productos Ultraprocesados son aquellas “Formulaciones industriales fabricadas con varios ingredientes (...) Los productos ultraprocesados se distinguen de los productos procesados por la presencia de otras sustancias extraídas de alimentos que no tienen ningún uso culinario común (por ejemplo, caseína, suero de leche, hidrolizado de proteína y proteínas aisladas de soja y otros alimentos), de sustancias sintetizadas de constituyentes de alimentos (por ejemplo, aceites hidrogenados o interesterificados, almidones modificados y otras sustancias que no están presentes naturalmente en alimentos) y de aditivos para modificar el color, el sabor, el gusto o la textura del producto final (...) Algunos ejemplos son las bebidas gaseosas, los snacks de bolsa, los fideos instantáneos y los trozos de pollo empanados tipo “nuggets”. Disponible en: [http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/18622/9789275318737\\_spa.pdf](http://iris.paho.org/xmlui/bitstream/handle/123456789/18622/9789275318737_spa.pdf).

<sup>27</sup> Lang, T., Barling, D. & Caraher, M., (2009). *Food Policy: Integrating health, environment and society*. Oxford: Oxford University Press.

<sup>28</sup> Comité sobre Derechos del Niño (2013). *Observación General N° 15 sobre el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud*.

**40.** La Constitución Nacional, en su artículo 20 establece que el derecho a la información es un derecho fundamental, y que recibir información veraz e imparcial es uno de sus componentes esenciales. En el caso de relaciones de consumo, el espíritu de la Constitución también reconoce que existe una relación asimétrica, dónde hay una parte fuerte y una parte débil. En el articulado constitucional, en la jurisprudencia y en la ley, se busca corregir dicho desequilibrio para 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 <sup>29</sup>, por un lado desde el deber que tienen los productores o proveedores de suministrar información veraz y suficiente a los consumidores y por otro lado desde el derecho que tienen a recibir protección contra la publicidad engañosa.<sup>30</sup>

**41.** Sobre el deber que tienen los productores y proveedores de proporcionar información veraz sobre sus productos, el artículo 78 constitucional establece que <<(…) *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). Adicionalmente, la Corte Constitucional, en sentencia C-1141 del 2000 reiterada por la C-432 de 2010, subraya que el derecho de los consumidores incluye el acceso a recibir información sobre los productos por adquirir, y que éstos reúnan unos requisitos mínimos de calidad y aptitud. El Estatuto del Consumidor, Ley 1480 de 2011, ha distinguido cuál es el contenido mínimo de información que se debe garantizar en las relaciones contractuales.

**42.** El Estatuto del Consumidor en su artículo 23 refiere el contenido de la información mínima y la responsabilidad que tienen productores y proveedores en los siguientes términos:

*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. (...)*<sup>31</sup>.  
(subrayado no original)

**43.** Ahora bien, sobre el derecho que tienen los consumidores a recibir protección contra la publicidad engañosa, el Estatuto del Consumidor en su artículo 3 establece que entre los derechos de los consumidores, se encuentran el derecho a recibir información y el derecho a recibir protección contra la publicidad engañosa, en los siguientes términos:

*Se tendrán como derechos y deberes generales de los consumidores y usuarios, (...)*

---

<sup>29</sup> La Corte Constitucional ha reconocido esta situación de desigualdad en la relación de consumo a lo largo de su desarrollo jurisprudencial. Al respecto pueden verse las sentencias C-133 de 2014, C-749 de 2009 y C-1141 de 2000.

<sup>30</sup> Ley 1480 de 2011. “Por la cual se expide el Estatuto del Consumidor y otras disposiciones”. Artículo 3.

<sup>31</sup> *Ibíd.* para 19. Artículo 23.

1.3. Derecho a recibir información: *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.*

1.4. Derecho a recibir protección contra la publicidad engañosa.<sup>32</sup>(subrayas no originales).

**44.** De igual manera, el Estatuto define a la publicidad engañosa como <<[a]quella cuyo mensaje no corresponda a la realidad o sea insuficiente, de manera que induzca o pueda inducir a error, engaño o confusión.>><sup>33</sup>, y más adelante, en su artículo 30 consigna expresamente que en Colombia <<está prohibida la publicidad engañosa>>. Dicha protección ante la publicidad engañosa se ve reforzada en el ordenamiento jurídico colombiano en el caso de **NNA**. El Decreto 975 de 2014, el cual reglamenta cómo debe ser presentada la información y publicidad a los **NNA** en su calidad de consumidores prescribe lo siguiente:

*Esta regulación se sustenta en el precepto constitucional de garantizar un desarrollo armónico e integral de los niños, niñas y adolescentes, y proveer las condiciones que necesitan para convertirse en miembros autónomos de la sociedad, y con que la notoria asimetría característica de las relaciones entre productores proveedores y/o expendedores frente a los consumidores, debe calificarse como situaciones de indefensión y vulnerabilidad cuando en las relaciones de consumo intervienen integrantes de este sector de la población. (Subrayas no originales)<sup>34</sup>*

**45.** Dicho decreto además de reiterar la obligación que tienen los productores y proveedores de suministrar información <<clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea>><sup>35</sup>, manifiesta que la forma y el contenido de las comunicaciones, cuya finalidad sea influir en las decisiones de consumo de los **NNA** <<no podrá inducir a error, engaño o confusión>>.<sup>36</sup> En el ámbito de la competencia, de acuerdo con el mismo decreto, la **SIC** y demás autoridades designadas para la protección al consumidor son las encargadas de tramitar las quejas relacionadas con los derechos como consumidores de **NNA**.

**46.** Ahora bien, en el caso que ocupa la atención del Juzgado, siguiendo los criterios fijados por la **SIC**<sup>37</sup> para dirimir conflictos sobre información y/o publicidad que no cumpla con los requisitos de ley, se pudo constatar la

<sup>32</sup> Ley 1480 de 2011. "Por la cual se expide el Estatuto del Consumidor y otras disposiciones". Artículo 3.

<sup>33</sup> Ley 1480 de 2011. "Por la cual se expide el Estatuto del Consumidor y otras disposiciones". Artículo 5.

<sup>34</sup> 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.* Preámbulo

<sup>35</sup> 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 1.

<sup>36</sup> 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 3.

<sup>37</sup> Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto 17-96845 de Junio de 2017.

configuración de prácticas de publicidad engañosa de los productos <<Fruper>> y <<Hit>>, y cuyo público objetivo eran **NNA**. En efecto, tal como se refirió en el escrito de queja, existen varias causales que permiten señalar que la publicidad de los productos <<Hit>> y <<Fruper>> es engañosa.

**47.** En primer lugar, la estrategia publicitaria de <<Fruper>> es engañosa debido a que utiliza a un supuesto profesional de la salud para advertir que es un producto ideal para los niños, que contiene una adición de nutrientes especiales catalogados como <<Nutrimix>> y que estos además contribuyen positivamente a la nutrición, el proceso de crecimiento y aprendizaje. Esto contraría la realidad. Ciertamente, de acuerdo con los conceptos de nutricionistas y dietistas profesionales sobre el producto, su contenido presenta un exceso de azúcar, por lo cual, no es un producto saludable, ni su consumo debería ser promocionado a **NNA** de acuerdo con las recomendaciones hechas por la Organización Mundial de la Salud (OMS). Además, no existe evidencia que la adición de nutrientes aislados con la que se promociona (Nutrimix) contribuyan a la nutrición y a la salud de las personas con la misma efectividad que los productos naturales. Por lo anterior es dable concluir que 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, las cuales no tiene.

**48.** Por otro lado, en el caso de la campaña publicitaria de <<Elige Hit, la fruta de verdad>> también es engañosa por cuatro razones críticas. En primer lugar, según la Resolución 03929 de 2013 del **INVIMA**, Hit es una <<bebida con jugo>>, por tanto no puede ser promocionado como <<jugo>>, pues dicha afirmación puede inducir al error al consumidor. En segundo lugar, de acuerdo con los conceptos técnicos de nutricionistas y dietistas profesionales, los productos <<Hit>> contienen entre 1% a 14% de fruta, por lo tanto, es erróneo inducir al consumidor a equiparar las frutas y su consumo con los productos <<Hit>>, haciendo una equivalencia nutricional equivocada. En tercer lugar, las afirmaciones de que <<Hit>> hace a los niños más fuertes o que es lo mejor para la lonchera de los niños, son falsas de acuerdo con los conceptos de las Doctoras Adriana Zuleta y Mercedes Mora al afirmar que <<Hit>> es un producto que no contribuye positivamente a la salud de los niños. En cuarto lugar y derivado de lo anterior, insinuar que su consumo habitual es adecuado o su inclusión incondicional en la lonchera es lo mejor para los niños es engañoso.

**49.** En síntesis, la publicidad de los productos <<Hit>> y <<Fruper>>, es engañosa, teniendo en cuenta el entendimiento que el consumidor racional puede asumir frente a la oferta presentada de sus productos. En adición y retomando los hechos que motivan esta tutela, las omisiones de la **SIC** y el **INVIMA**, como autoridades con competencias de protección al consumidor, no garantizan que los **NNA**, en su calidad de consumidores, tengan protección inmediata contra la publicidad engañosa.

**50.** 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 propias de personas de su edad>><sup>38</sup>, esto es de especial importancia dado a que según la evidencia científica, los niños aún no tienen la madurez cognitiva necesaria para distinguir discursos de mercado de

---

<sup>38</sup> 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.

otro tipo de información, lo cual los hace especialmente vulnerables a los mensajes publicitarios engañosos<sup>39</sup>.

**51.** 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 y como consumidores, deben gozar de toda protección y garantía en contra de la publicidad engañosa. Por lo tanto, la falta de respuesta por parte de la **SIC** y el **INVIMA**, tanto a las denuncias en contra de la publicidad engañosa de los productos <<*Hit*>> y <<*Fruper*>>, como a peticiones elevadas por **RED PAPA**Z, sobre el mismo caso constituye es una clara desprotección a una oportuna salvaguarda de derechos. De lo anterior se concluye que, las omisiones de la **SIC** y el **INVIMA**, configuran una violación del derecho a la información y a recibir protección contra la publicidad engañosa de **NNA** en su calidad de consumidores, de sus padres, madres y cuidadores, y de **RED PAPA**Z a representar su interés, de verificar si la publicidad de algunos productos bebibles dirigidos a **NNA**, es veraz y no induce a error o confusión a los consumidores.

## **E.2. VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN DE NNA**

**52.** El marco jurídico colombiano protege el derecho a una alimentación adecuada (equilibrada y saludable) de los **NNA**. Tanto en la legislación nacional, como en los acuerdos internacionales ratificados por Colombia se reconoce que los **NNA** tienen el derecho fundamental a una alimentación adecuada (equilibrada, nutritiva y saludable) y a recibir protección especial en contra de la publicidad engañosa de productos alimenticios no saludables.

**53.** Según el Protocolo de San Salvador, el derecho a la alimentación es aquel derecho que tiene toda persona <<*a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual*>><sup>40</sup>. En el plano internacional, este derecho ha sido reconocido en el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>41</sup>, el cual consagra el derecho a tener un nivel de vida adecuado, cuya realización implica asegurar el derecho a la alimentación. De igual forma, el artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) estableció la garantía a tener un nivel de vida adecuado, incluida la alimentación. En el plano nacional, 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 niños. En el mismo sentido, el Código de Infancia y 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*>><sup>42</sup>, puntualizando que para garantizar su desarrollo integral es necesario la generación de condiciones que les aseguren la <<*alimentación nutritiva y equilibrada*>>.

**54.** El Comité DESC en su Observación General No. 12 sobre el derecho a la alimentación ha establecido que el derecho a la alimentación adecuada, al igual que cualquier otro derecho humano, impone a los Estados Partes las

---

<sup>39</sup> Nestle, M. (2015). *Soda Politics*. New York: Oxford University Press. Lawrence F. *Not on the label*. London: Penguin, 2004.

<sup>40</sup> Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, "Protocolo de San Salvador" (1988). Artículo 12. Derecho a la alimentación.

<sup>41</sup> 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.

<sup>42</sup> Ley 1098 de 2006. Código Infancia y Adolescencia. Artículo 24.

obligaciones de respetar, proteger y garantizar la realización del derecho. En adición, ha manifestado que uno de los deberes de los Estados Partes es el de <<(…) adoptar medidas para garantizar que toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción tenga acceso al mínimo de alimentos esenciales suficientes inocuos y nutritivamente adecuados (...)>><sup>43</sup>.

**55.** La evidencia científica acumulada en los últimos treinta (30) años, corrobora que la publicidad de alimentos y bebidas influencia las elecciones de alimentación de los **NNA**<sup>44</sup>. Según Boyland y Halford, los productos publicitados a **NNA** en su mayoría son alimentos altos en grasa, sal y azúcar, los cuales se comercializan a los niños usando personajes promocionales y temas de diversión. Por ejemplo, la Relatora Especial sobre el Derecho a la Alimentación para Naciones Unidas, Hilal Elver, en su informe de 2016<sup>45</sup>, enfatizó sobre este aspecto. Para Elver, en ejercicio de su derecho a la alimentación, los consumidores deberían tener ser informados de manera fácil, comprensiva y no engañosa sobre el contenido nutricional de lo que consumen.

**56.** En razón de lo anterior, la legislación, y las políticas públicas han procurado limitar los alcances de la publicidad de productos comestibles y bebibles no saludables, en aras de garantizar a los individuos, en especial a **NNA**, la protección de su derecho a una alimentación y nutrición adecuada, sin interferencias de terceros.

**57.** En este caso particular, la falta de diligencia de la **SIC** ante denuncias presentadas en contra de publicidad engañosa de bebidas cuyo público objetivo son **NNA**, representa una patente vulneración del derecho a la alimentación de **NNA**.

**58.** Los niños colombianos están expuestos a un número considerable de anuncios de comida en la televisión, la web y otros medios de comunicación. Sobre el derecho a la alimentación, Naciones Unidas ha manifestado que el acceso a la información es fundamental para el derecho a la alimentación. Permite a las personas conocer los alimentos y la nutrición, además de reforzar la libertad de opción de los consumidores. Por último, afirma que <<la protección y la promoción del derecho a buscar, recibir e impartir información facilita de esta manera el ejercicio del derecho a la alimentación>>. <sup>46</sup>De acuerdo con la evidencia científica, muchas compañías hacen grandes inversiones en publicidad dirigida a **NNA** para incentivar e influenciar el consumo de sus productos. Según Boyland & Halford, los productos que son altamente publicitados a público infantil son predominantemente alimentos altos en grasa, sal y azúcar, que se comercializan a los niños usando personajes promocionales y temas de diversión.<sup>47</sup> En el caso de <<Fruper>> y <<Hit>>, además de que se publicitan estas bebidas altas en azúcar, usando caracteres infantiles y escenarios propiamente familiares de recreación y esparcimiento, los cuales tienen el objetivo de enviar señales de atracción y recordación del producto a este público, su estrategia de publicidad

---

<sup>43</sup> Observación General 12 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1999). El derecho a una alimentación adecuada (artículo 11): 12.05.99.

<sup>44</sup> Hastings, G., Stead, M., McDermott, L., Forsyth, A., MacKintosh, A., Rayner, M., et al., (2003). *Review of the Research on the Effects of Food Promotion to Children*. Glasgow: Centre for Social Marketing.

<sup>45</sup> Elver, H. (2016). Informe provisional de la Relatora Especial sobre el derecho a la alimentación - "Derecho a la alimentación". A/71/282. 3 de agosto de 2016.

<sup>46</sup> Organización de las Naciones Unidas – Derechos Humanos (2010). Fact Sheet 34, The right to food. ONU: Ginebra.

<sup>47</sup> Boyland, E. J., & Halford, J. C. G. (2013). Television advertising and branding. Effects on eating behaviour and food preferences in children. *Appetite*, 62, 236–241. <http://doi.org/10.1016/j.appet.2012.01.032>

contiene mensajes engañosos para incentivar el consumo de estos productos, mensajes que fueron analizados en el aparte anterior.

**59.** La jurisprudencia nacional ha reconocido que los **NNA** son sujetos de especial protección. Siguiendo dicha línea, la Sentencia T-155 de 2017 expresa que el Estado Colombiano tiene <<el deber de desplegar todas las conductas que sean necesarias para garantizar los derechos fundamentales de los NNA, en el marco de su especial protección, entre ellos el derecho a la alimentación, el cual es vital y necesario para su crecimiento y desarrollo.>><sup>48</sup> Como consecuencia de lo anterior, es inadmisibles que las instituciones que están en la obligación de controlar las propiedades declaradas por los productos bebibles, y la publicidad con la que se promocionan, no brinden respuesta pronta y oportuna ante la denuncia de publicidad engañosa de productos alimenticios no saludables dirigidos a público infantil. Por lo tanto, las omisiones de respuesta por parte de la **SIC** y del **INVIMA** ante las peticiones elevadas por **RED PAPA** ante ellos, vulneran el derecho fundamental de los **NNA** a una alimentación y nutrición adecuada e informada.

### **E.3. VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA SALUD DE NNA**

**60.** El derecho a la salud y su protección especial en el caso de **NNA** se encuentra consagrado en numerosos instrumentos de derecho internacional, así como en instrumentos de derecho a nivel nacional. En el marco internacional, la Declaración Universal de Derechos Humanos<sup>49</sup> y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC)<sup>50</sup>, coinciden en que el derecho a la salud es el derecho que tiene toda persona a un nivel de vida adecuado y al disfrute del más alto nivel posible de salud y que para su debida protección los Estados deben tener en cuenta que <<los niños son especialmente vulnerables>>.<sup>51</sup>

**61.** En el ámbito nacional, el Estado colombiano también reconoce en su marco legal lo establecido en los instrumentos internacionales. En la Constitución Política<sup>52</sup> el derecho a la salud está definido como uno de los derechos fundamentales de los **NNA**. El Código de Infancia y Adolescencia<sup>53</sup>, hace referencia a que todos los **NNA** tienen el derecho a la salud como estado de bienestar integral, y no sólo la ausencia de enfermedad. En adición y en esta línea de argumentación, la Corte Constitucional, retomando la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>54</sup>, manifestó que es deber de los Estados, adelantar acciones efectivas tendientes a:

*(...) (i) combatir las enfermedades y la malnutrición; (ii) suministrar alimentos nutritivos adecuados; (iii) asegurar que los padres conozcan los principios básicos de la salud y nutrición de los niños; (iv) adoptar las medidas pertinentes*

---

<sup>48</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-155 de 2017. M.P. Alberto Rojas Ríos

<sup>49</sup> Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Artículo 25.

<sup>50</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), (1966). Artículo 11.

<sup>51</sup> Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Artículo 25.

<sup>52</sup> Constitución Política de Colombia (1991); artículo 44 y 49. Ley Estatutaria 1751 de 2015. Por medio de la cual se regula el derecho fundamental a la salud y se dictan otras disposiciones. 16 de febrero de 2015; artículo 2.

<sup>53</sup> Ley 1098 de 2006. Código Infancia y Adolescencia. Artículo 24.

<sup>54</sup> 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.

*para apoyar a padres y a otras personas responsables del niño en la realización efectiva a un nivel de vida adecuado (...)*<sup>55</sup>

**62.** En 2014, Anand Grover, relator especial sobre el derecho a la salud, presentó ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas un informe<sup>56</sup> en el cual denunció que los métodos modernos de promoción y comercialización global de alimentos están estrechamente vinculados a que la población adquiera hábitos alimenticios con alto consumo de productos ultraprocesados, lo que tiene como consecuencia una base dietaria poco saludable que representa una amenaza al goce del derecho a la salud, mucho más aún cuando los métodos de promoción, incluyen información engañosa y/o falsa. Científicos internacionales en asuntos de salud pública, han llamado la atención sobre el impacto negativo que tienen los métodos de promoción de productos comestibles y bebibles no saludables que celebran el consumo de productos azucarados, grasos y ricos en sodio, los cuales acentúan en el patrón epidemiológico de enfermedad y morbilidad de las sociedades actuales<sup>57</sup>. Además, el relator destacó las obligaciones de los estados de respetar, proteger y hacer efectivo el derecho a la salud.

**63.** La evidencia científica ha sido reiterativa al afirmar que la publicidad de productos altos en azúcar, sodio y grasas es una de las causas de la epidemia obesogénica infantil, la cual incide en muertes prematuras y/o muchos años de atención médica costosa<sup>58</sup>. Según Boyland & Halford<sup>59</sup>, la frecuente exposición de los **NNA** a publicidad de productos comestibles y bebibles no saludables, causa aumentos significativos en la ingesta de estos, y una mayor preferencia por alimentos altos en carbohidratos y altos en grasas en niños que consumen una gran cantidad de medios publicitarios<sup>60</sup>. Por otro lado, de acuerdo con la investigación conducida por Hastings, et al.<sup>61</sup>, muchas veces la publicidad de productos no saludables dirigida a **NNA** está viciada de elementos de información falsos que distorsionan a nivel general su comprensión sobre qué es una dieta saludable y en qué consiste el auto-cuidado de la salud. Por ejemplo, su estudio encontró que los niños en edad escolar después de estar expuestos a diferentes

---

<sup>55</sup> Corte Constitucional. Sentencia T-208 de 2017. M. P. Antonio José Lizarazo Ocampo.

<sup>56</sup> Grover, A. (2014). Informe del Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental - Los alimentos poco saludables, las enfermedades no transmisibles y el derecho a la salud. A/HRC/26/31.1 de abril del 2014.

<sup>57</sup> Popkin, B. (1993). *Nutritional Patterns and Transitions*. Population and Development Review, 19(1), 138–157. Figueroa Pedraza, D. (2009). *Obesity and poverty: conceptual references for its analysis in Latin America*. Saúde E Sociedade, 18(1), 103–117. Anand, S. S., Hawkes, C., De Souza, R. J., Mente, A., Dehghan, M., Nugent, R., Zulyniak, M., Weis, T., Bernstein, A., Krauss, R., Kromhout, D., Jenkins, D., Malik, V., Martinez-Gonzalez, M., Mozafarrian, D., Yusuf, S., Willett, W. & Popkin, B. (2015). *Food Consumption and its impact on Cardiovascular Disease: Importance of Solutions focused on the globalized food system: A Report from the Workshop convened by the World Heart Federation*. Journal of The American College of Cardiology, 66(14), 1590–1614. Hawkes, C. (2015). *Diet, Chronic Disease And The Food System: Making The Links, Pushing For Change*. Global Alliance for the Future of Food.

<sup>58</sup> Lang, T., Barling, D. & Caraher, M., (2009). *Food Policy: Integrating Health, Environment & Society*. Oxford: Oxford University Press.

<sup>59</sup> Boyland, E. J., & Halford, J. C. G. (2013). Television advertising and branding. Effects on eating behaviour and food preferences in children. *Appetite*, 62, 236–241. <http://doi.org/10.1016/j.appet.2012.01.032>

<sup>60</sup> Boyland, E. J., & Halford, J. C. G. (2013). Television advertising and branding. Effects on eating behaviour and food preferences in children. *Appetite*, 62, 236–241. <http://doi.org/10.1016/j.appet.2012.01.032>

<sup>61</sup> Hastings G, Stead M, McDermott L, Forsyth A, MacKintosh A, Rayner M, et al. Review of the Research on the Effects of Food Promotion to Children. Glasgow: Centre for Social Marketing, 2003.

publicidades de bebidas y cereales azucarados, no pudieron diferenciar correctamente si ciertos productos contenían realmente fruta o no.<sup>62</sup>

**64.** En el caso concreto de Colombia, en la última década la epidemia obesogénica infantil ha ido incrementando de manera acelerada, y es un problema mayor de salud pública. Según la Encuesta Nacional de Situación Nutricional, la prevalencia de sobrepeso infantil se incrementó de 18,8% en 2010 a 24,4% en 2015. Lo que quiere decir que mientras en el año 2010 uno (1) de cada seis (6) niños entre los cinco (5) y los doce (12) años presentaban exceso de peso, en el 2015 uno (1) de cada cuatro (4) niños, en este rango de edad. Ciertamente, existe importante evidencia científica de cómo el exceso de peso en la niñez puede conllevar a la aparición de enfermedades crónicas de por vida en la edad adulta. los problemas de sobrepeso en **NNA** amenazan con convertirse en complicaciones relacionadas con enfermedades crónicas de por vida, de salud mental, además de otros costos sociales. Por lo tanto, en Colombia el esparcimiento de la epidemia obesogénica infantil constituye, un problema de salud pública que obliga al Estado, en virtud de su deber de respetar y proteger el derecho a la salud de los **NNA**, a adoptar medidas para contrarrestarla, incluyendo aquellas orientadas a proteger a **NNA** contra la publicidad engañosa que busca inducirlos en hábitos de consumo no saludables.

**65.** En razón a lo anterior, solicitamos al Juzgado, que de acuerdo con las razones anteriormente expuestas y teniendo en cuenta el impacto negativo que tiene la promoción y/o publicidad engañosa de productos comestibles y bebibles, ordene a las autoridades competentes tomar las medidas correspondientes para salvaguardar los derechos fundamentales de los **NNA** a la información, alimentación y salud.

#### **E.4. VIOLACIÓN DEL DERECHO DE ACCESO A LA JUSTICIA**

**66.** El Derecho de acceso a la justicia, es un derecho que está consagrado en la Convención Americana de Derechos Humanos<sup>63</sup>, el el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDESC)<sup>64</sup>, así como en la Constitución Política<sup>65</sup>. De acuerdo con la Convención de Derechos Humanos y el PIDESC, el derecho al acceso a la justicia se entiende como aquel que tiene toda persona a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, con las debidas garantías por una autoridad competente, independiente e imparcial. El acceso a la justicia se vislumbra como un derecho que tienen todos los ciudadanos y se convierte en un deber estatal el de asegurarlo sin dilaciones y llevarlo a cabo de manera efectiva.

**67.** En el mismo sentido, la Corte Constitucional en sus providencias ha enmarcado un concepto más amplio de la aplicación de este derecho. Según la Sentencia T-283 de 2013, el derecho al acceso a la justicia es el derecho reconocido a todas las personas residentes en Colombia de poder acudir en condiciones de igualdad ante las autoridades competentes, para propugnar por

---

<sup>62</sup> Hastings G, Stead M, McDermott L, Forsyth A, MacKintosh A, Rayner M, et al. Review of the Research on the Effects of Food Promotion to Children. Glasgow: Centre for Social Market- ing, 2003.

<sup>63</sup> Organización de las Naciones Unidas (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Artículo 8.

<sup>64</sup> Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC), (1966). Artículo 14.

<sup>65</sup> Constitución Política de Colombia (1991); Artículo 229.

la integridad del orden jurídico y por la debida protección o el restablecimiento de sus derechos e intereses legítimos<sup>66</sup>.

**68.** En adición, esta jurisprudencia manifiesta que este derecho, al igual que otros derechos humanos, impone al Estado el deber de respetar, proteger y hacer cumplir el acceso a la justicia de los individuos en el territorio nacional. Con respecto al deber del Estado de respetar y cumplir el derecho al acceso de justicia se dice que en primer lugar, la obligación de respetar el derecho a la administración de justicia implica el compromiso del Estado de abstenerse de adoptar medidas o cometer actos de omisión que tengan por resultado impedir o dificultar el acceso a la justicia o su realización. En segundo lugar, la obligación de garantizar y hacer cumplir implica el deber del Estado de tomar las medidas necesarias para facilitar las condiciones del disfrute y hacer efectivo el goce del derecho al acceso a la justicia.

**69.** En consecuencia, de acuerdo con los hechos descritos inicialmente, es posible concluir que las conductas de la **SIC** y el **INVIMA** menoscaban este derecho fundamental. Las omisiones registradas frente a las denuncias en contra de la publicidad engañosa de los productos <<Hit>> y <<Fruper>>, como frente a las peticiones elevadas por **RED PAPAZ**, constituyen una clara vulneración de este derecho. En efecto, desde el momento en que la queja fue radicada el 21 de diciembre 2017, han pasado ocho (8) meses sin obtener respuesta frente a los hechos denunciados. Si las entidades estatales no responden oportunamente a las peticiones de las personas, impiden la protección de los derechos sustantivos de las personas.

**70.** El Estatuto del Consumidor dispone que los términos procesales deberán regirse por lo dispuesto en el Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo. Sin embargo, en la práctica la **SIC** no se aviene a un término para resolver las quejas, de manera que estas pueden extenderse largamente en el tiempo, tal como sucede en el presente caso.

**71.** Esta situación reviste mayor gravedad si se tiene en cuenta que el mecanismo de queja ante la **SIC** es el único del que disponen los consumidores para denunciar la publicidad engañosa en Colombia. En efecto, el Decreto 975 de 2014 establece que el incumplimiento de lo establecido en el decreto <<dará lugar a la aplicación de las sanciones previstas en los artículos 61 y 62 de la Ley 1480 de 2011>> también llamado Estatuto del Consumidor. Dicho estatuto habilita a la Superintendencia de Industria y Comercio podrá para <<imponer, previa investigación administrativa, las sanciones previstas en este artículo por inobservancia de las normas contenidas en esta ley>>.

**72.** Este mecanismo ha resultado altamente inefectivo para detener la constante publicidad engañosa dirigida a **NNA**. Tal como quedó claro en la respuesta a un derecho de petición presentado por **RED PAPAZ** a la **SIC**, para el momento de presentación de las denuncias no se presentaban casos resueltos por la **SIC** en donde se establecieran sanciones específicas en contra de publicidad engañosa en productos comestibles dirigidos a **NNA**.

**73.** Por ello resulta necesario que la **SIC** resuelva de manera pronta y cumplida las actuaciones administrativas iniciadas con ocasión de las denuncias presentadas por **RED PAPAZ** en contra de **ALPINA** y de **POSTOBON** en razón de la publicidad engañosa de los productos <<Fruper>> y <<Hit>> respectivamente.

---

<sup>66</sup> Corte Constitucional, Sentencia T-283 de 2013. M.P. Jorge Pretelt Chaljub.

**74.** Adicionalmente, en el presente caso, la **SIC** ha violado de manera flagrante el artículo 8 del Decreto 975 de 2014 que establece que <<[l]a Superintendencia de Industria y Comercio, las alcaldías municipales y las demás autoridades que tengan asignadas competencias de protección al consumidor, deberán tramitar, de forma prevalente las quejas que se relacionen con los derechos que como consumidores tienen los niños, niñas y/o adolescentes (...)>> Por este motivo resulta preciso conminar a la **SIC** para que cumpla con esta disposición que guarda consonancia con el artículo 44 constitucional, y que procura la protección prevalente de los **NNA**.

#### **IV. PRETENSIONES**

- 1.** ORDENAR a la **SIC** que reconozca a **RED PAPAZ** como tercera interviniente dentro de los procesos administrativos que se adelantan contra **ALPINA** y contra **POSTOBÓN** por la publicidad de sus productos <<Fruper>> y <<Hit>> respectivamente, en el término cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia.
- 2.** ORDENAR al **INVIMA** dar respuesta en el término cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, a las preguntas 3, 4 y 5 formuladas por **RED PAPAZ** el 15 de marzo de 2018.
- 3.** ORDENAR a la Superintendencia de Industria y Comercio **SIC** que, en el término de cuarenta y ocho (48) horas, contadas a partir de la notificación de la presente sentencia, se pronuncie sobre la queja presentada por **RED PAPAZ**, e informe a **RED PAPAZ** sobre las actuaciones adelantadas hasta la fecha.
- 4.** ORDENAR a la **SIC** que tramite de manera prevalente las actuaciones administrativas iniciadas con ocasión de las denuncias presentadas por **RED PAPAZ** en contra de **ALPINA** y de **POSTOBÓN** el 21 de diciembre de 2017, tome las medidas cautelares que sean procedente y adopte una decisión de fondo dando estricto cumplimiento a los términos legales preferentes establecidos en la normativa aplicable.

#### **V. PRUEBAS**

Solicito que se tengan como pruebas las siguientes:

- 1.** Respuesta de la **SIC** sobre casos precedentes de publicidad engañosa.
- 2.** Copia de las denuncias presentadas por **RED PAPAZ** el 21 de diciembre de 2017 ante la **SIC**.
- 3.** Copia de la comunicación remitida por el **INVIMA** a **RED PAPAZ** el 2 de marzo de 2018.
- 4.** Copia del derecho de petición presentado por **RED PAPAZ** al **INVIMA** el 15 de marzo de 2018.
- 5.** Copia de la respuesta dada por el **INVIMA** a las preguntas 1 y 2 de la petición formulada por **RED PAPAZ**.
- 6.** Copia de la comunicación enviada por la **SIC** el 21 de marzo de 2018.

7. Copia de las peticiones presentadas el 6 de abril de 2018 por **RED PAPAZ** para ser considerada tercera interviniente.
8. Copia de la comunicación enviada por la **SIC** el 4 de julio de 2018.
9. Copia de los folios del expediente del proceso que adelanta la **SIC** en contra de Educar Consumidores donde consta que **POSTOBÓN** presentó petición para ser considerada tercera interviniente con posterioridad a la denuncia y la **SIC** le concedió el reconocimiento.

## VI. COMPETENCIA

Considero, señor Juez, que usted es el competente para conocer de la presente acción de tutela, en concordancia con lo dispuesto en el artículo 2.2.3.1.2.1. del Decreto 1069 de 2015, conforme se encuentra modificado por el artículo 1° del Decreto 1983 de 2017, comoquiera que las accionadas con entidades del orden nacional.

## VII. JURAMENTO

Manifiesto señor Juez, bajo la gravedad del juramento, que no he interpuesto otra acción de tutela por los mismos hechos y omisiones aquí descritos, ni contra la misma autoridad.

## VIII. ANEXOS

Acompaño a la presente acción de tutela junto con todos sus anexos, tres copias de la misma, una para el archivo del Juzgado, una para la **SIC** y una para el **INVIMA**.

## IX. NOTIFICACIONES

1. **RED PAPAZ** recibirá notificaciones en la Avenida Carrera 15 número 106-32, Oficina 603 de Bogotá D.C. y en el correo electrónico [soportelegal@redpapaz.org](mailto:soportelegal@redpapaz.org)
2. **SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO** recibirá notificaciones en la Carrera 13 número 27 - 00, Pisos. 1 y 3 de Bogotá D.C., y en el correo electrónico [notificacionesjud@sic.gov.co](mailto:notificacionesjud@sic.gov.co)
3. **INSTITUTO NACIONAL DE VIGILANCIA DE MEDICAMENTOS Y ALIMENTOS** recibirá notificaciones en Carrera 10 número 64 - 28 de Bogotá D.C. y en el correo electrónico [njudiciales@invima.gov.co](mailto:njudiciales@invima.gov.co)

Con lo anterior se da cumplimiento a lo prescrito en el Decreto 2591 de 1991.

Del Señor Juez, atentamente,

**CAROLINA PIÑEROS OSPINA**  
**C.C. No. 39.694.233 de Bogotá D.C.**  
**Representante Legal**  
**RED PAPAZ**