



MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO
SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO

RESOLUCIÓN NÚMERO 53956 DE 2013

(10 SET. 2013)

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Radicación: 13 - 33848

LA DIRECTORA DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

En ejercicio de sus facultades legales, en especial las conferidas por el Código de Procedimiento Administrativo Ley 1437 de 2011, el Artículo 59 de la Ley 1480 de 2011, y los Numerales 22, 61 y 62 del Artículo 1 y Artículo 12 del Decreto 4886 de 2011, y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio (en adelante SIC), mediante Resolución No. 8039 del 28 de febrero de 2013, ordenó la suspensión inmediata de la comercialización individual del producto denominado *"vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica"* cuando no se indiquen las condiciones necesarias para su correcta utilización, al evidenciar que, en algunos casos, ese producto circula en el mercado colombiano sin advertencias de uso por ser sacado de su empaque y despojado de su etiqueta, circunstancia que acrecienta los riesgos de incendio y de quemaduras corporales que le resultan inherentes. Del mismo modo, se estableció para el comerciante la obligación de garantizar la permanencia de esa información en el producto, a fin de que fuera del todo conocida por el usuario final del bien.

Esta medida preventiva regiría por el término de sesenta (60) días hábiles, el cual fue prorrogado por sesenta (60) días adicionales según Resolución No. 32951 del 29 de mayo de 2013. Las publicaciones de estas decisiones fueron realizadas en las ediciones Nos. 48718 y 48806 del Diario Oficial, los días 28 de febrero y 30 de mayo de 2013, respectivamente.

SEGUNDO: Que en las resoluciones antes referidas también se concedió un término de quince (15) días hábiles el cual corrió de manera simultánea, primero, con el previsto inicialmente para la medida preventiva y, de seguido, con el correspondiente a la prórroga; con el fin de recibir opiniones, sugerencias, observaciones y propuestas de todos aquellos que tuvieran interés directo en la producción y comercialización del producto objeto de la medida preventiva, para que manifestaran sus puntos de vista sobre la seguridad del mismo.

A la par, se advirtió a todos aquellos que tuvieran reportes de lesiones o incidentes relacionados directa o indirectamente con el referido producto, que los informaran a la Entidad dentro del mismo plazo.

TERCERO: Que mediante Resolución No. 49822 del 26 de agosto de 2013, se informó al público en general sobre la práctica de ensayos de laboratorio en el producto *"vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica"*, decisión que fue publicada el mismo día, mes y año, en la edición No. 48894 del Diario Oficial. Los resultados de los referidos análisis fueron puestos a disposición de esta Entidad el siguiente 5 de septiembre de 2013.

CUARTO: Que vencidos los anteriores términos y cumplido como se encuentra el trámite de rigor, resulta procedente confirmar como definitiva la orden preventiva decretada mediante

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Resolución No. 8039 del 28 de febrero de 2013, e impartir otras adicionales, a fin de evitar que el producto objeto de estudio cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores.

En efecto, tal como se logró concluir al momento de decretarse la medida preventiva y se explicará más adelante, la inseguridad del producto *"vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica"*, resulta cierta no sólo por los peligros que conlleva *per se* la indebida manipulación de fuego, máxime si se trata de pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales; sino además, por la poca o nula información que se ofrece a los consumidores sobre su correcto uso y la falta de prevención sobre los peligros que representa, lo cual deriva de las fallas que se evidenciaron en su comercialización, como lo son, la indebida clasificación y errónea percepción de seguridad que existe en el mercado sobre el producto -no obstante de tratarse de un artículo pirotécnico que contiene pólvora tipo bengala- y la práctica ilegítima de entregar el bien sin empaque y por ende sin etiqueta, con el fin de atender la demanda por cantidades diferentes a las inicialmente embaladas por la cadena productiva.

QUINTO: CONSIDERACIONES Y FUNDAMENTOS.

5.1. Problema jurídico.

El problema jurídico de la presente decisión se centrará en verificar si la forma cómo se comercializa en el mercado colombiano el producto *"vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica"*, acrecienta de manera irracional los riesgos que representa para la salud, la seguridad y la integridad de los consumidores.

5.2. Acervo probatorio.

Para dar solución al problema jurídico planteado, se tendrán en cuenta los elementos de juicio que dieron lugar a la suspensión de la comercialización del producto en la forma como fue decretada, las diferentes visitas de inspección practicadas por esta Superintendencia, así como los ensayos de laboratorio practicados por la sociedad M&G Laboratorios S.A.S. sobre las muestras que fueron recolectadas en el transcurso de la actuación administrativa, esto, debido a que no se recibió ningún tipo de participación ciudadana que tenga que ver directamente con la seguridad del producto como único objeto de esta investigación¹ y por estimarse suficiente lo recabado para resolver de fondo el presente asunto.

Así, conviene decir, que la SIC llevó a cabo visitas de inspección en diferentes establecimientos de comercio ubicados en la ciudad de Bogotá D.C., en donde se ofrece el producto *"vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica"* y que en el curso de esa actividad se verificó su proceso de venta, la forma cómo es presentado y entregado al consumidor y, en general, la manera como es puesto en el mercado.

Del mismo modo, en dichas diligencias se recolectaron diferentes muestras para su posterior análisis, de las siguientes marcas: Birthday Candle (fls. 69 - 81), Fantasy Fountain (fls. 82 - 98), artículos sin marca (fls. 99 - 111), Magic Light (fls. 120 - 132) y Wilneidy (fls. 133-144), con el fin de practicar ensayos de laboratorio que permitieran determinar, entre otros, sus componentes químicos, estudio que resulta de total importancia para la investigación que en materia de seguridad aquí se adelanta.

¹ A folios 52 a 59 del cuaderno principal, obra un escrito presentado por la señora Nina Carolina Pardo Reinoso en calidad de Representante Legal de la empresa Magic Party S.A.S., no obstante, su partición no está relacionada con la seguridad del producto objeto de investigación, salvo las recomendaciones de uso y advertencias que se sirve adjuntar.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

5.2.1. Visitas administrativas y resultados de los ensayos de laboratorio.

Empresa: Benavides Amaya LTDA

Dirección: Calle 63 # 11-25 Bogotá

Fecha: 8 de julio de 2013

Folios: 69 – 81

Hallazgos:

- En el establecimiento se comercializa el producto “velas pirotécnicas” marca Birthday Candle, el cual está a la vista de los consumidores en el mostrador, en paquetes de 6 unidades.
- La venta y facturación se hacen de forma individual a un costo \$4.000 por unidad.
- Informaron que el producto no tiene alta rotación y es vendido a cualquier consumidor.
- Cada una de las velas cuenta con *sticker* de advertencias adherido a ésta.
- Las advertencias son: i) No permitir que los niños enciendan las “velas pirotécnicas” o jueguen libremente con ellas; ii) La utilización de este producto debe estar supervisada por adultos; iii) No exponer ninguna parte del cuerpo para su encendido; iv) Retroceder y retirarse a una distancia segura, inmediatamente después de su encendido; v) No tratar de encender nuevamente la “velas pirotécnicas” cuando la misma no ha encendido en la primera ocasión, pues ella tarda unos instantes en su encendido y; vi) No tener objetos inflamables cerca al lugar donde se encienden estas “velas pirotécnicas”.
- Se procedió a tomar una muestra del producto la cual fue entregada para la práctica de ensayos de laboratorio.

Resultados de los ensayos de laboratorio²:

Marca del producto: Birthday Candle

Composición química: Luego de indicarse la composición química del producto, se concluye que el alto contenido de bario encontrado es altamente peligroso para la salud por ser considerado como un metal pesado, el cual genera enfermedades pulmonares, problemas estomacales y riesgos de cáncer. También posee las mismas posibilidades de migración e ingesta de titanio. El porcentaje encontrado de titanio en el material tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y generar una alta ingesta de este material por parte del usuario. El titanio no se considera altamente tóxico pero puede generar irritación sobre la piel y las vías respiratorias en altas concentraciones.

Flamabilidad: Durante el tiempo que estuvo encendida la vela, ésta evidenció una reacción con desprendimiento de llamas, calor y gases, aparte de las chispas luminosas, no presentó goteo o derretimiento, si hay incandescencia. El cuerpo de la vela permaneció cilíndrico después de apagada. Alcanzó una longitud de llama de 280mm. A una distancia de 250mm fue incluso capaz de fundir material plástico y a una distancia de 280mm se evidenció deterioro de la lámina metálica sobre la que impactó la flama y registró una temperatura de 450C°. Con base en estos resultados, este producto puede generar una flama lo suficientemente fuerte como para quemar material que se encuentre a distancias incluso superiores a 280mm. Por lo tanto, de acuerdo a las recomendaciones del fabricante, permanecer a una distancia de 1 metro del dispositivo en funcionamiento puede no ser suficiente para la seguridad de los usuarios.

² Informe de ensayo No. 13-0918. Folios 324 y 325 del cuaderno principal. Folios 296 - 302 del cuaderno reservado.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Prueba de olores y emisiones: Durante el ensayo se generó un humo con olor a pólvora y cartón, antes de encendida no se presentaron olores.
DE ACUERDO A LOS RESULTADOS DE COMPOSICIÓN QUÍMICA Y PRUEBA DE FLAMABILIDAD EVIDENCIA SER UNA PÓLVORA TIPO BENGALA.

Empresa: Productos Doña Dicha S.A.

Dirección: Calle 120 # 7-96 Bogotá

Fecha: 9 de julio de 2013

Folios: 82 – 98

Hallazgos:

- En el establecimiento se comercializa el producto “velas pirotécnicas”, marca Fantasy Fountain Party, el cual está a la vista de los consumidores en el mostrador y al lado del punto de pago.
- La venta y facturación se hacen de forma individual a un costo \$5.200 por unidad.
- Informaron que el producto tiene alta rotación y es vendido a cualquier consumidor.
- Cada una de las velas que se encuentran en los empaques cuentan con las indicaciones y advertencias adheridas al cuerpo de esta y con la leyenda “USO EXCLUSIVO DE ADULTOS”.
- Las advertencias son: i) No encender cerca de la cara ni sujetar con la mano; ii) Insertar la base plástica en la torta; iii) Encender; iv) Permanecer a distancia promedio de 1 metro y; v) Esperar 10 segundos después de apagado para retirar la vela de la torta.
- Adicionalmente, en el empaque se encuentra un documento que contiene: i) Información general del producto; ii) Un total de 15 instrucciones de uso incluidas las que están adheridas en el cuerpo del producto y; iii) Descripción de los efectos. La información se encuentra en idiomas castellano e inglés.
- Se procedió a tomar una muestra del producto la cual fue entregada para la práctica de ensayos de laboratorio.

Resultados de los ensayos de laboratorio³:

Marca del producto: Fantasy Fountain

Composición química: Luego de indicarse la composición química del producto, se concluye que el alto porcentaje encontrado de titanio en el material tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y generar una alta ingesta de este metal por parte del usuario. Aunque el titanio no se considera altamente tóxico, puede generar irritación sobre la piel y las vías respiratorias en altas concentraciones.

Flamabilidad: Durante el tiempo que estuvo encendida la vela que fue de 75 segundos, ésta evidenció una reacción con desprendimiento de llamas, calor y gases. Aparte de las chispas luminosas no presentó goteo o derretimiento, no hay incandescencia, presentó fogonazos. El cuerpo de la vela permaneció cilíndrico después de apagada. La flama expedida por la vela pirotécnica superó los 300mm de longitud. A una distancia de 250mm fue incluso capaz de fundir material plástico y a una distancia de 300mm se evidenció deterioro de la lámina metálica y se registró una temperatura de 465C°. De acuerdo a estos resultados, este producto puede generar una flama lo suficientemente fuerte como para quemar material que se encuentre a distancias incluso superiores a 300mm. Por lo tanto, de acuerdo a las recomendaciones del fabricante, permanecer a una distancia de un (1) metro del

³ Informe de ensayo No. 13-0916. Folios 323 y 324 del cuaderno principal. Folios 310 - 315 del cuaderno reservado.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

dispositivo en funcionamiento puede no ser suficiente para garantizar la seguridad de los usuarios.

Prueba de olores y emisiones: durante el ensayo se generó un humo de color gris, con olor a pólvora y cartón, antes de encendida no se presentaron olores.

DE ACUERDO A LOS RESULTADOS DE COMPOSICIÓN QUÍMICA Y PRUEBA DE FLAMABILIDAD EVIDENCIA SER UNA PÓLVORA TIPO BENGALA.

Empresa: Toledo Pastelería S.A.S.

Dirección: Carrera 78 # 38c-32 sur Bogotá D.C.

Fecha: 10 de julio de 2013

Folios: 99 - 111

Hallazgos:

- En el establecimiento se comercializa el producto "velas pirotécnicas" las cuales se observan sin marca. Están a la vista de los consumidores en el mostrador y a la entrada del establecimiento.
- La venta y facturación se hacen de forma individual a un costo \$4.500 por unidad.
- Informaron que el producto tiene alta rotación y es vendido a cualquier consumidor.
- Cada una de las velas cuenta con *sticker* de advertencias adherido a ésta.
- Las advertencias son: i) No exponga ninguna parte del cuerpo para su encendido; ii) Aleje objetos inflamables del lugar; iii) Asegúrese de que el espacio sea amplio y bien ventilado; iv) Una vez encendida, retroceda un (1) metro de distancia, absténgase de apagarla, soplarla o tocarla durante el tiempo de encendido; v) Retire después de 10 segundos de consumida la bengala; vi) La utilización de este producto debe ser supervisada por un adulto y; vii) Resolución 8039 del 28 de febrero de 2013. Ministerio de Comercio Industria y Turismo. Superintendencia de Industria y Comercio.
- Se procedió a tomar una muestra del producto la cual fue entregada para la práctica de ensayos de laboratorio.

Resultados de los ensayos de laboratorio⁴:

Marca del producto: Vela sin marca.

Especificaciones Técnicas: Luego de indicarse la composición química del producto, se concluye que el porcentaje encontrado de titanio en el material tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y generar una alta ingesta de este metal por parte del usuario. El titanio no se considera altamente tóxico pero puede generar irritación sobre la piel y las vías respiratorias en altas concentraciones. El níquel encontrado tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y ser ingerido por parte del usuario. El níquel puede generar riesgos de cáncer enfermedades respiratorias y alergias.

Flamabilidad: Durante el tiempo que estuvo encendida la vela, ésta evidenció una reacción con desprendimiento de llamas, calor y gases. Aparte de las chispas luminosas, no presentó goteo o derretimiento, si hay incandescencia. El cuerpo de la vela permaneció cilíndrico después de apagada. La flama expedida por la vela pirotécnica superó los 200mm de longitud. A una distancia de 150mm fue incluso capaz de fundir material plástico y a una distancia de 200mm se evidenció deterioro de la lámina metálica sobre la que impactó la flama. De acuerdo a estos resultados, este producto puede generar una flama lo suficientemente fuerte como para quemar material que se encuentre a distancias incluso superiores a 200mm. Por lo tanto, de

⁴ Informe de ensayo No. 13-0919. Folio 325 del cuaderno principal. Folios 289 - 295 del cuaderno reservado.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

acuerdo a las recomendaciones del fabricante, permanecer a una distancia de un (1) metro del dispositivo en funcionamiento es suficiente para garantizar la seguridad de los usuarios.

Prueba de olores y emisiones: durante el ensayo se generó un humo de color gris, con olor a pólvora y cartón, antes de encendida no se presentaron olores.

DE ACUERDO A LOS RESULTADOS DE COMPOSICIÓN QUÍMICA Y PRUEBA DE FLAMABILIDAD EVIDENCIA SER UNA PÓLVORA TIPO BENGALA.

Empresa: Pastelería Santander Ltda.

Dirección: Carrera 71c # 52-92 Bogotá D.C.

Fecha: 11 de julio de 2013

Folios: 120 - 132

Hallazgos:

- En el establecimiento se comercializa el producto "velas pirotécnicas", marca Magic Light, el cual está a la vista de los consumidores en el mostrador, en paquetes de 4 unidades.
- La venta y facturación se hacen de forma individual a un costo \$3.000 por unidad.
- Informaron que el producto tiene alta rotación y es vendido a personas adultas.
- Cada una de las velas que se encuentra en los empaques cuenta con instrucciones y precauciones adheridas al cuerpo de esta. Las advertencias son: Instrucciones: i) Remueva y ubique la tapa al otro extremo del producto; ii) Ubique la vela en posición vertical usando la tapa como base y; iii) Encienda la parte superior utilizando la cerilla. Precauciones: i) Manténgase alejado de materiales inflamables; ii) No apunte a otras personas y; iii) La llama es instantánea al encender, no utilice encendedor.
- Se procedió a tomar una muestra del producto la cual fue entregada para la práctica de ensayos de laboratorio.

Resultados de los ensayos de laboratorio⁵:

Marca del producto: Magic Light

Especificaciones Técnicas: Luego de indicarse la composición química del producto, se concluye que el porcentaje encontrado de titanio en el material tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y generar una alta ingesta de este metal por parte del usuario. El titanio no se considera altamente tóxico, pero puede generar irritación sobre la piel y las vías respiratorias en altas concentraciones. El níquel encontrado tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y ser ingerido por parte del usuario. El níquel puede generar riesgos de cáncer, enfermedades respiratorias y alergias.

Flamabilidad: Durante el tiempo que estuvo encendida la vela se evidenció una reacción con desprendimiento de llamas, calor y gases, aparte de las chispas luminosas, no presentó goteo o derretimiento, si hay incandescencia, presentó fogonazos. La flama expedida por la vela pirotécnica superó los 300mm de longitud. A una distancia de 250mm fue incluso capaz de fundir material plástico y a una distancia de 300mm se evidenció deterioro de la lámina metálica sobre la que impactó la flama. De acuerdo a estos resultados, este producto puede generar una flama lo suficientemente fuerte como para quemar material que se encuentre a distancias incluso superiores a 300mm. Por lo tanto, de acuerdo a las recomendaciones del fabricante, permanecer a una distancia de un (1) metro del dispositivo en funcionamiento no es suficiente para garantizar la seguridad de los usuarios.

⁵ Informe de ensayo No. 13-0920. Folio 326 del cuaderno principal. Folios 282 - 288 del cuaderno reservado.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Prueba de olores y emisiones: durante el ensayo se generó un humo con olor a pólvora y cartón, antes de encendida no se presentaron olores.

DE ACUERDO A LOS RESULTADOS DE COMPOSICIÓN QUÍMICA Y PRUEBA DE FLAMABILIDAD EVIDENCIA SER UNA PÓLVORA TIPO BENGALA.

Empresa: Pastelería Wilneidy

Dirección: Carrera 24 # 66a-58 Bogotá D.C.

Fecha: 15 de julio de 2013

Folios: 133 - 144

Hallazgos:

- En el establecimiento se comercializa el producto "velas pirotécnicas" marca Wilneidy, el cual está a la vista de los consumidores en el mostrador y al lado del punto de pago.
- La venta y facturación se hacen de forma individual a un costo \$2.000 por unidad.
- Informaron que el producto no tiene alta rotación y es vendido a cualquier consumidor.
- Cada una de las velas viene empacada de manera individual en caja de cartón y al igual que el producto cuentan con la información de precauciones e instrucciones de uso impresas en la caja y en el producto, en medio autoadhesivo, con la leyenda "Advertencias & Modo de empleo".
- Las advertencias son: i) Uso exclusivo de adultos; ii) No encender cerca de la cara o el cuerpo; iii) No reutilizar el producto; iv) Puede utilizarse en salones o recintos cerrados y; v) El importador y distribuidor no se hace responsable por el mal uso de este producto.
- Adicionalmente, en el empaque se encuentra la siguiente información sobre precauciones e instrucciones: Precauciones: i) No permitir que los niños enciendan las "velas pirotécnicas" o jueguen libremente con ellas; ii) La utilización de este producto debe ser supervisada por adultos; iii) No exponer ninguna parte del cuerpo para su encendido; iv) Retroceder y retirarse a una distancia segura. Inmediatamente después de su encendido; v) No tratar de encender nuevamente la vela "vela pirotécnica" cuando la misma no ha encendido en la primera ocasión, pues ella tarda unos minutos en su encendido y; vi) No tener objetos inflamables cerca del lugar en donde se encienden estas velas pirotécnicas. Instrucciones de uso: i) Inserte la punta plástica en la torta; ii) Encienda el otro extremo plano del papel con precaución; iii) Una vez que la llama se extinga no la reencienda y; iv) Antes de desechar la vela asegúrese que esté apagada por completo.
- Se procedió a tomar una muestra del producto la cual fue entregada para la práctica de ensayos de laboratorio.

Resultados de los ensayos de laboratorio⁶:

Marca del producto: Wilneidy

Especificaciones Técnicas: Luego de indicarse la composición química del producto, se concluye que la presencia de cloro puede indicar que la sustancia oxidante de la pólvora sean cloratos posibilitando un comportamiento más fuerte al que se espera, por su carga oxidativa mayor. El porcentaje encontrado de titanio en el material, tiene la posibilidad de migrar hacia el alimento y generar una alta ingesta de este metal por parte del usuario. El titanio no se considera altamente tóxico, pero puede generar irritación sobre la piel y las vías respiratorias en altas concentraciones.

⁶ Informe de ensayo No. 13-0917. Folio 324 del cuaderno principal. Folios 303 - 309 del cuaderno reservado.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Flamabilidad: Durante el tiempo que estuvo encendida la vela, que fue de 75 segundos, ésta evidenció una reacción con desprendimiento de llamas, calor y gases, aparte de las chispas luminosas, no presentó goteo o derretimiento, no hay incandescencia, presentó fogonazos. El cuerpo de la vela permaneció cilíndrico después de apagada. La flama expedida por la vela pirotécnica superó los 260mm de longitud evidenciando fogonazos de alta intensidad durante la combustión. A una distancia de 230mm fue incluso capaz de fundir material plástico y se registró una temperatura de 440C°. De acuerdo a estos resultados, este producto puede generar una flama lo suficientemente fuerte como para quemar material que se encuentre a distancias superiores a 260mm.

Prueba de olores y emisiones: durante el ensayo se generó un humo con olor a pólvora y cartón, antes de encendida no se presentaron olores.

DE ACUERDO A LOS RESULTADOS DE COMPOSICIÓN QUÍMICA Y PRUEBA DE FLAMABILIDAD EVIDENCIA SER UNA PÓLVORA TIPO BENGALA.

5.2.1.1. Otras visitas administrativas.

Adicionalmente, se practicaron otras visitas administrativas a los siguientes establecimientos de comercio a fin de recoger más muestras del producto pero de diferentes marcas. Sin embargo, las "velas pirotécnicas" encontradas en estos lugares coincidían con las ya recolectadas. Los establecimientos son: Don Jacobo Postres y Ponqués, Cascabel, Los Hornitos, Piñatería y Juguetería Stilo, American Cheesekakes, Pastelería Santa Elena, Festi-Tortas, Twistes Piñata, Pastelería Bachué, Pastelería Girardot, Panadería Fontibón, Pastelería Real Vizcaya, Variedades y Remate el Chamo, Detalles y Lindos Peluches Eternitty, Pastelería Madroñera y Pastelería Sevilla, Panamericana Librería y Papelería S.A., Tere-Le Pastelería, ChunchesPaFiestas.com; Madaima; Nicolucas, Milano Pastelería, Almacenes Éxito S.A., Gioconda Pastelería, Happy Tortas, Festi Tortas, Editortas, Plásticos Daniny Piñatería, Alondra Pastelería, Pastelería La Toledo, Deli The Pastry Shop Pastelería, La Caleña Pastelería, Miscelánea y Papelería Amanda (fls. 112-114 y 117-119).

5.2.2. Documentales

A folios 279 y 280 del expediente obra la respuesta dada por la empresa Fival S.A.S., con relación al requerimiento de información que se le realizó mediante oficio. Dicha respuesta tiene como anexo la ficha técnica del producto. En la referida documental se observa lo siguiente:

- **Descripción del producto:** "Juego artificial" en forma de vela volcán que emite chispas y luz de colores.
- **Composición:** Polvo tipo luz de bengala (compuestos químicos, fosforo, partículas de hierro, otros minerales que producen color y aglutinante).
- **Aspecto físico:** Cartón cilíndrico de 11,8 cms, diámetro de 1,5 cm, con tapa plástica en punta.

Así, a partir de los elementos de convicción antes señalados se identificarán los peligros potenciales que resultan inherentes al producto y aquellos que se derivan de la forma como es comercializado. Vale decir, que en este análisis se tendrán en cuenta algunos aspectos que sobre la evaluación de riesgos se encuentran contenidos en el RAPEX⁷, a fin de valorar el riesgo con la mayor precisión posible, concluir sobre las medidas que se requieren para su reducción y, de ese modo, evitar que el consumidor resulte dañado de alguna manera.

⁷ Sistema Comunitario de Intercambio Rápido de Información, creado por la Comisión Europea en virtud de la Directiva 2001/95/CE sobre Seguridad General de los Productos.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

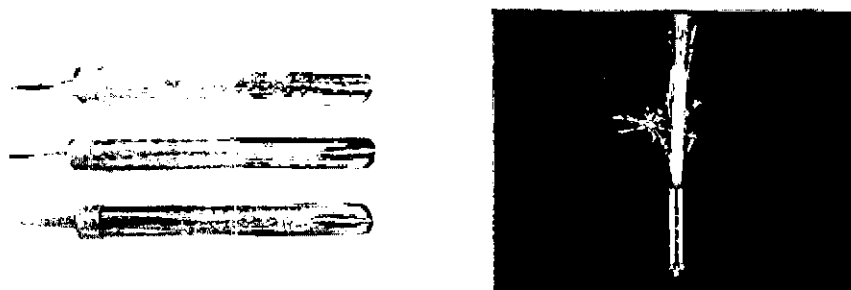
5.3. Descripción y características del producto. Identificación del consumidor. Peligros potenciales que entraña el producto. Aumento en la probabilidad que se materialicen las hipótesis de lesión cuando el usuario al que se destina el bien es un consumidor vulnerable y existe en el mercado una errónea percepción de seguridad por su indebida clasificación. Inseguridad del producto por información inexistente, equivoca o no veraz.

5.3.1. Nombre del producto.

El artículo es conocido en el mercado como "Vela Volcán", "Vela Bengala para Pastel", "Vela Volcánica", "Vela Mágica", "Vela Luminosa", "Vela de Pirotecnia para Pastel". Para los efectos de esta actuación y a partir de sus características, se adoptó como denominación del producto **"vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica"⁸**.

5.3.1.1. Descripción y características del producto.

Imagen.



Se trata de un cilindro circular recto elaborado de cartón, que puede tener o no una tapa plástica con punta en uno de sus extremos, el cual contiene un compuesto químico diseñado para encender con fuego. Puede decirse, que se trata de un tubo tipo carcasa que almacena el compuesto químico. La longitud del cilindro depende del fabricante, pero su largo oscila entre los 6 y 15 centímetros, aproximadamente. Iniciada la combustión el efecto principal es la expulsión visual de artículos pirotécnicos en sucesión y lejos del recipiente. Su llama alcanza longitudes de entre 200mm y 300mm. La mezcla química produce chispas, luz y color, y no se observa que tenga un uso práctico diferente a la recreación⁹.

Conforme a la anterior descripción del producto, la cual resulta posible a partir de los resultados arrojados por los ensayos de laboratorio que fueron practicados y las demás pruebas recolectadas, **para este Despacho es completamente diáfano que el producto objeto de investigación corresponde a un artículo pirotécnico, denominación que es tomada como sinónimo de las expresiones pólvora y fuegos artificiales** para los efectos del Decreto 751

⁸ La denominación que se adapta para el producto dentro esta investigación, procura compilar las demás existentes en el mercado, tener en cuenta las calificaciones utilizadas en nuestra normatividad y destacar el uso del artículo.

Según el artículo 3 del Decreto 751 de 2001 de la Alcaldía de Bogotá D.C., aclarado por el Decreto 766 del mismo año, se entiende por artículo pirotécnico el artefacto fabricado para producir efectos sonoros, visuales y auditivos a través de combustión o explosión, comprendida como tal, una reacción química rápida.

Conforme al artículo 4 de la Ley 670 de 2001, los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales son de categoría uno cuando han sido diseñados y fabricados para ser utilizados en áreas confinadas como construcciones residenciales, incluyendo el interior de edificios y viviendas. En su producción o fabricación no puede usarse la pólvora, ni cloratos, ni percloratos. Estos artículos pueden ser distribuidos o comercializados en almacenes por departamentos, mercados, supermercados o hipermercados. (Aquí, no se pretende dar una clasificación al producto que se estudia, pues su composición se encuentra en averiguación; por tanto, esta cita sólo puede ser tomada como referencia para ilustrar que **los artículos pirotécnicos pueden o no contener pólvora**).

⁹ Véase el archivo Mp4 que contiene el disco que obra al folio 1 del expediente.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

de 2001, por el cual se adoptan medidas de control sobre su fabricación, almacenamiento, transporte, venta y manipulación en el Distrito Capital de Bogotá.

Adicionalmente, conforme al Artículo 3 del citado Decreto, se entiende por artículos pirotécnicos, los artefactos fabricados para producir efectos sonoros, visuales y auditivos a través de combustión o explosión, comprendida como tal, una reacción química rápida. Nótese, como esta definición también puede adoptarse para nuestro caso sin reparo alguno, a partir, igualmente, de los resultados arrojados por los ensayos de laboratorio.

5.3.2. Identificación del consumidor.

En temas de consumo, sabido es que los productos pueden resultar dañinos y que el producto inseguro se caracteriza, precisamente, por presentar riesgos irrazonables para la salud o integridad de los consumidores en situaciones normales de uso. Del mismo modo, que en un análisis de riesgo -entendido como la combinación de peligro y probabilidad- toma especial relevancia el tipo de consumidor de que se trate.

En el RAPEX¹⁰ se distinguen varios tipos de consumidor teniéndose en un mayor grado de vulnerabilidad la población infantil, porque tienen menos capacidad de reconocer peligros y su comportamiento en caso de ocurrir un incidente es diferente al que puede adoptar un adulto medio. Resáltese, que tanto las capacidades como el comportamiento que asume el consumidor que utiliza el producto pueden influir en extremo en el nivel del riesgo que este le represente. Tan es así, que un producto que normalmente es seguro para un adulto medio puede no serlo para los consumidores vulnerables¹¹.

En esa misma directriz de la Comisión Europea -RAPEX- se recomienda comenzar la evaluación del riesgo que presuntamente entraña un producto a partir de una hipótesis de lesión en la que el consumidor sea el usuario al que se destina el bien y, por tanto, lo utilice siguiendo las instrucciones de uso o, en ausencia de estas, de acuerdo con las prácticas habituales.

Para nuestro caso, se tiene que las “velas pirotécnicas” son utilizadas especialmente en celebraciones donde no está vedada de ninguna manera la presencia de niños que en tono a su curiosidad y afán por descubrir el mundo son capaces de manipular en cualquier descuido el artefacto que les resulta del todo llamativo por sus especiales características. Teniendo en cuenta lo anterior, debe aceptarse que son ellos, la población infantil, los que se encuentran expuestos en un grado mayor al riesgo que conlleva el uso del producto, pues, debido a su condición, son capaces de manipularlo sin medir peligro. Sin embargo, tal apreciación no descarta de ninguna manera la inseguridad que puede representar para un adulto medio esta clase de artículos sobre todo cuando son adquiridos sin indicación de uso y previsión de peligro como sucede en el mercado colombiano, según se evidenció en esta investigación¹².

A continuación se muestra la publicidad utilizada en un sitio web¹³, en donde se ofrece el producto “vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica”. Esta imagen

¹⁰ Sistema Comunitario de Intercambio Rápido de Información, creado por la Comisión Europea en virtud de la Directiva 2001/95/CE sobre Seguridad General de los Productos.

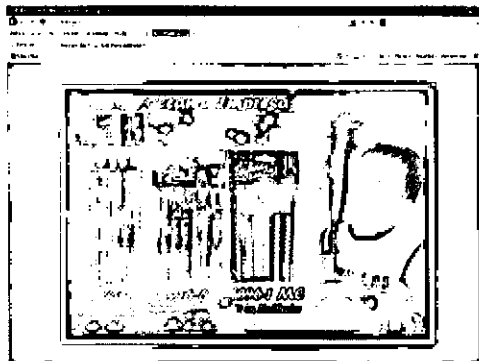
¹¹ Dentro de la clasificación de consumidores vulnerables que se realiza en el RAPEX, se encuentran los niños pequeños: mayores de 36 meses y menores de 14 años, personas con capacidad física, sensorial o mental reducida, mayores de 65 años, consumidores con algún grado de disminución física o mental, etc., o personas con falta de experiencia y conocimiento.

¹² Ver Resolución No. 8039 del 28 de febrero de 2013, fls. 33 - 35 del expediente.

¹³ <http://fival.com.co/velas/> (27 de febrero de 2013).

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

evidencia fielmente lo antes dicho, pues, como se ve, se incentiva el uso del producto en un ambiente de recreación y, de manera particular, por parte y en presencia de niños.



De otra parte, consultada la Ley 670 de 2001 *"Por medio de la cual se desarrolla parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física y la recreación del niño expuesto al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos"*, y revisado el Decreto 4481 de 2006 que la reglamenta parcialmente, se observa que tanto el Legislador como el Gobierno Nacional coinciden en que si bien dentro de la misión de las autoridades está la de proteger la salud, vida e integridad de todas las personas, la población infantil merece especial resguardo frente a los riesgos derivados del manejo de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales.

Así las cosas, la evaluación de riesgo que en esta resolución se construye debe asumirse a partir de la población infantil, lo que influye considerablemente en el nivel de riesgo. Es decir, la probabilidad que se materialice el peligro que a continuación se estudia, así como en la gravedad de las lesiones frente a un uso que no resulta razonablemente previsible, ya que se trata de niños y niñas quienes son ajenos a un comportamiento prudente y predecible, tanto antes, como después, de la ocurrencia de un accidente.

5.3.3. Peligros potenciales que entraña el producto.

Para este Despacho la discusión sobre los peligros que enfrentan los usuarios de productos que funcionan a base de pólvora o con presencia de ella, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, debe tenerse por resuelta, a tal punto que, hoy por hoy, para las autoridades -no sólo de salud- constituye un hecho notorio los riesgos que representa el uso de esta clase de productos para la salud, la seguridad y la integridad de las personas. Sin embargo, a fin de dar objetividad a la evaluación que en particular hace la Dirección, deben mencionarse los más representativos, estos son: el riesgo de incendio y el riesgo de quemaduras corporales.

Muestra de lo antes dicho, es el deber previsto en la Ley 670 de 2001 para los centros de salud y los hospitales públicos y privados, los cuales están obligados a prestar de inmediato la atención médico-hospitalaria de urgencia que requiera el menor que resultare con quemaduras y daños corporales por el uso de artículos pirotécnicos, sin que se pueda aducir motivo para negarla, ni siquiera de la ausencia de sus representantes legales, la falta de disponibilidad de dinero o falta de cupo. En lo que tiene que ver con los representantes legales del menor afectado, pueden resultar sancionados hasta por cinco (5) salarios mínimos legales mensuales vigentes, de encontrarse responsables por acción o por omisión de la conducta de aquel.

Igualmente, el Gobierno Nacional en el Decreto 4481 de 2006, reiteró en los mismos términos de la mencionada ley, la prohibición de toda venta de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales a menores de edad y a personas en estado de embriaguez, y vinculó en el cumplimiento de la obligación antes dicha a todas las personas y entidades públicas o privadas que presten servicios de salud, con lo cual, generó una cobertura más amplia.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

En sentido equivalente, la CPSC¹⁴ (por sus siglas en inglés), ha manifestado que:

"Los consumidores necesitan tener en cuenta esta advertencia: los incidentes relacionados con fuegos artificiales, particularmente aquellos en los que los dispositivos pirotécnicos son ilegales, pueden tener consecuencias fatales".

"Los fuegos artificiales y las celebraciones van de la mano. Pero los fuegos artificiales pueden ser peligrosos y ocasionar graves quemaduras y lesiones en los ojos (...).¹⁵"

Ahora bien, tal como se concluyó en providencia anterior, el riesgo de incendio y de quemaduras corporales que resulta inherente a la manipulación de productos pirotécnicos ya sea como consecuencia directa de su uso o como fuente de ignición¹⁶, se incrementa cuando confluyen ciertos factores, como en este caso:

- La disponibilidad del producto en el mercado, esto es, la facilidad de acceso a cualquier consumidor, vulnerable y no vulnerable.
- El tipo de encendido del producto pirotécnico: encendido imprevisto o sorpresivo, encontrándose expuestas partes sensibles del cuerpo como la cara, los ojos y las manos.
- La cercanía del artefacto al cuerpo de quien lo manipula: el artículo pirotécnico no cuenta con un sistema de encendido tipo mecha.
- Uso sin supervisión: en algunos casos, la venta no se encuentra restringida a menores de edad.
- Falta de coordinación física y curiosidad: la presencia de estos factores incrementa la posibilidad de que la población infantil resulte lesionada.
- La falta de advertencias de uso en el producto: sucede cuando el artefacto no las trae o le son retiradas al momento de la comercialización.
- Inobservancia a las medidas de control impuestas por las autoridades.

5.3.4. Aumento en la probabilidad de materialización de las hipótesis de lesión cuando el usuario al que se destina el bien es un consumidor vulnerable y existe en el mercado una errónea percepción de seguridad por su indebida clasificación. Inseguridad del producto por información inexistente, equívoca o no veraz.

De las evidencias recolectadas en el curso de la presente investigación, **resulta claro que el producto "vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica", es un artículo pirotécnico que contiene pólvora tipo bengala** y que, en tal sentido, su distribución, venta y uso, debe cumplir con los controles y las medidas de seguridad que de manera general se encuentran previstas en la Ley 670 de 2001 y en el Decreto Reglamentario 4481 de 2006, así como en las demás disposiciones que en tal sentido y con fundamento en la normatividad vigente expidan las diferentes autoridades. **Debe aclararse, que en la misma situación se encuentran los artículos pirotécnicos que no contienen pólvora**, pues su control por parte de la autoridad no depende de la presencia de este compuesto¹⁷.

¹⁴ Comisión para la Seguridad de los Productos de Consumo de Estados Unidos, organización U.S. Consumer Product Safety Commission- CPSC-.

¹⁵ <http://www.cpsc.gov/en/Safety-Education/Safety-Education-Centers/Firework-Espanol/> (Septiembre 6 de 2013).

¹⁶ <http://lema.rae.es/drae/?val=ignicion> (Septiembre 6 de 2013).

¹⁷ Conforme al artículo 4 de la Ley 670 de 2001, los artículos pirotécnicos o fuegos artificiales son de categoría uno cuando han sido diseñados y fabricados para ser utilizados en áreas confinadas como construcciones residenciales, incluyendo el interior de edificios y viviendas. En su producción o fabricación no puede usarse la pólvora, ni cloratos, ni percloratos. Esta categorización legal permite concluir que los artículos pirotécnicos pueden o no contener pólvora.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Al punto, vale la pena destacar las consideraciones realizadas por la Corte Constitucional en relación con la Ley 670 de 2011, en Sentencia C-790 de 2002:

"(...) Hechas estas precisiones, cree la Corte que debe desestimarse la acusación del actor por supuesta infracción del principio de unidad de materia consagrado en el artículo 158 Fundamental, por cuanto es evidente que la facultad otorgada a los alcaldes municipales y distritales en la norma bajo análisis guarda identidad temática, sistemática y teleológica con la materia tratada en la Ley 670 de 2001, según la cual se desarrolla parcialmente el artículo 44 de la Constitución Política para garantizar la vida, la integridad física, la salud y la recreación del niño expuesto al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos o explosivos.

Con tal finalidad, el legislador consideró necesario diseñar un marco jurídico destinado a prevenir las nefastas consecuencias que se ocasionan a los menores de edad expuestos a riesgos por la producción o fabricación, la manipulación o uso y la comercialización de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales. Es así como dispuso, que los adultos y los niños participen en programas de prevención de riesgos, dejando a los padres la responsabilidad en la orientación a sus hijos y menores sobre la prohibición del uso de la pólvora con cualquier finalidad (art. 3); determinó la competencia del Ministerio de Defensa para expedir disposiciones sobre fabricación o producción de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales (art. 5°); dispuso la creación de un fondo municipal para la prevención de accidentes generados por el manejo y uso indebido de tales elementos (art. 6°); estableció la prohibición de la venta de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales y globos a menores de edad y personas en estado de embriaguez (art. 7°); la prohibición de producción o fabricación, manipulación, uso y comercialización de artículos pirotécnicos o fuegos artificiales que contengan fósforo blanco (art. 8°); consagró sanciones pecuniarias por contravenir tales prohibiciones (arts. 9, 10, 11 y 12); ordenó la carnetización de quienes trabajen en la fabricación, distribución y venta de pólvora, artículos pirotécnicos y fuegos artificiales y los requisitos para acceder a ello (art. 13); contempló la obligación para los centros de salud y hospitales públicos y privados de atender al menor que resulte con quemaduras producidas por dichos elementos y la sanción para los representantes legales del menor afectado en caso de responsabilidad en el hecho (art. 14); ordenó que todo artículo pirotécnico debe llevar una publicidad sobre su uso adecuado y las prohibiciones establecidas en la ley y colocar en los establecimientos en los cuales se fabriquen, almacenen, distribuyan o se expendan artículos pirotécnicos colocar el texto visible de la ley (arts. 15 y 16); y, finalmente facultó a los alcaldes municipales y distritales para el conocimiento de las infracciones e imposición de las sanciones previstas en la ley (art. 17).

De esta manera, se cuenta con una herramienta jurídica eficaz para prevenir y sancionar los daños que la producción o fabricación, la manipulación o uso y la comercialización de los artefactos pirotécnicos y fuegos artificiales puedan ocasionar a la salud de los menores de edad, dado que según las estadísticas oficiales entre enero y diciembre de 2000 se presentaron en todo el territorio nacional 168 casos de quemaduras en personas menores de 17 años, ocasionadas por esa actividad. Solamente en Bogotá D.C. entre el 1° de diciembre del 2000 y el 15 de enero del 2001, se presentaron 99 accidentes con pólvora en los que resultaron involucrados menores de 19 años; con relación a muertes ocasionadas por estas quemaduras se reportaron en la temporada tres casos correspondientes a menores de 2, 5 y 10 años de edad quienes fallecieron por la explosión de una polvorería; el grupo entre los 5 y 9 años de edad representa el 27.37% de los quemados, seguido por el grupo entre los 10 y 14 años que son el 23.05%; y el 9.07% de los más afectados son los menores de edad" (Negritas fuera de texto).

Por su parte, el Decreto 4481 de 2006 "Por medio del cual se Reglamenta Parcialmente la Ley 670 de 2001", establece que las disposiciones allí contenidas se aplicarán a todas las personas, naturales o jurídicas, que distribuyan, usen o vendan pólvora, artículos pirotécnicos o fuegos artificiales, sin excepción alguna, y es precisamente ese decreto el que advierte en su parte considerativa que **la fabricación, comercialización y uso de productos pirotécnicos es calificada como una actividad peligrosa y que por lo mismo, frente a ella, la salud y la vida se ven expuestas a riesgos graves, siendo los niños y niñas mucho más vulnerables.**

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Dentro de las condiciones de seguridad previstas en el decreto antes citado, se establecen diferentes medidas tendientes a mitigar los riesgos derivados del uso de esa clase de productos, como son:

"Artículo 6°. Condiciones de seguridad. La pólvora y los productos pirotécnicos deberán cumplir con las normas nacionales e internacionales vigentes en Colombia y además:

- a) Estar protegidos contra golpes, fricción, caídas, calor o materias inflamables;
- b) Ser empacados en materiales de adecuada resistencia y llevar impresa la palabra "Pólvora";
- c) Indicar las recomendaciones de seguridad, y las instrucciones completas sobre la forma de empleo y los implementos aptos para su manipulación;
- d) Llevar impresa la razón social del fabricante o importador;
- e) Utilizar en caracteres visibles y en mayúsculas sobre las demás leyendas, las frases: "peligro, explosivo, manéjese con cuidado", así como la advertencia "prohibida la venta a menores de edad y personas en estado de embriaguez";
- f) En pólvora y los productos pirotécnicos tóxicos, deberá colocarse los emblemas previstos por las normas nacionales e internacionales vigentes en Colombia y la palabra "veneno" en forma visible y sobre fondo de color que contraste;
- g) En la pólvora y los productos pirotécnicos tóxicos deben incluirse las medidas de primeros auxilios para casos de intoxicación al igual que una lista de antídotos".

Así mismo, se establecen los requisitos mínimos que deben contener tanto las solicitudes de permiso como las autorizaciones que expidan los alcaldes, según sea el caso, y como no resaltar que conforme al artículo 8 del reglamentario, en los locales o puestos destinados al almacenamiento de pólvora y venta de artículos pirotécnicos, está prohibido preparar, vender o consumir alimentos, cuando se evidencia que el producto "vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica" es comercializado sin restricción alguna en establecimientos como panaderías y pastelerías, y no se observa la correspondiente autorización expedida por las autoridades locales en ese sentido, si es que existe.

Pero la anterior no es la única circunstancia que debe reprocharse a título de inobservancia legal. Habría que decir además frente a las normas referidas anteriormente y los hechos verificados en las diferentes visitas de inspección, lo siguiente:

- El producto "vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica" es distribuido a cualquier tipo de consumidor, aun cuando la venta de artículos pirotécnicos se encuentra prohibida a menores edad y a personas en estado de embriaguez en todo el territorio nacional.
- No se hace ningún tipo de advertencia sobre su composición química o características. Es decir, no se indica que contiene pólvora tipo bengala cuando es deber legal proporcionar esa mínima información.
- El producto no es vendido como un artículo pirotécnico y por ende no lleva la publicidad que debe tener sobre las prohibiciones de ley, como venta a menores, grado de toxicidad y peligrosidad. Por el contrario, se comercializa como si se tratara de cualquier "vela" de aquellas que son utilizadas, usualmente, en la celebración de cumpleaños u otras festividades encima de tortas, ponqués u otro tipo de postres.
- Existe una práctica común en el comercio de entregar al consumidor el bien sin empaque y por ende sin etiqueta, con el fin de atender la demanda por cantidades diferentes a las

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

inicialmente embaladas por la cadena productiva, lo que origina, en algunos casos, que el artefacto pirotécnico sea despojado de la información prevista sobre sus instrucciones y advertencias¹⁸.

- En ninguna de las visitas realizadas por esta Superintendencia para estudiar el proceso de venta de la *“vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica”*, se observó que de alguna manera se informara al consumidor sobre que se trataba de un artículo pirotécnico, lo que permite a este Despacho considerar que se pretende asimilar ese producto con una vela normal.
- Existe desconocimiento de los controles y las medidas de seguridad para contrarrestar los accidentes derivados de la manipulación de artículos pirotécnicos los que, además de atentar contra la integridad física y emocional de las personas, producen importantes pérdidas económicas, sociales y ambientales.

Los anteriores hallazgos -que no son todos pero sí los más representativos- muestran las fallas existentes en la comercialización del producto, como lo son, la indebida clasificación y errónea percepción de seguridad que existe en el mercado sobre un artículo que es pirotécnico, y la práctica ilegítima de entregarlo al consumidor sin empaque y por ende sin etiqueta, lo cual seguramente obedece al mismo desconocimiento de la cadena de distribución sobre la mezcla química que contiene el producto, sus características y su correspondiente control normativo.

Aquí resulta evidente la confusión en la que se encuentran los agentes del mercado al considerar que por el sólo hecho que el artefacto pirotécnico se comercialice con fines de recreación, en especial para ser usado sobre tortas u otros postres para la celebración de cumpleaños u otro tipo de festividades, no deben acatarse los presupuestos de seguridad fijados por el legislador y las diferentes autoridades gubernamentales.

Todo lo anterior permite concluir, que cuando un consumidor adquiere este tipo de producto de manera desinformada y con total ingenuidad sobre los riesgos que conlleva el uso de artículos pirotécnicos, no logra dimensionar cuál es el verdadero peligro al que se enfrenta, circunstancia que potencializa a su máxima expresión la posible ocurrencia del daño y aumenta considerablemente los riesgos de quemaduras e incendio, aún más, si es que se manipula el producto en presencia de niños o si son ellos quienes lo utilizan. La forma ilegítima como se adelanta actualmente la comercialización de la *“vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica”*, pone en riesgo la seguridad e integridad de los consumidores y, sin lugar a dudas, muy particularmente, a la población infantil.

Por si fuera poco, según los hallazgos arrojados por los diferentes ensayos de laboratorio en varios tipos de muestras¹⁹, estos productos son capaces de alcanzar temperaturas de entre 440°C y 465°C; a distancias de entre 150mm y 280mm la flama es capaz de fundir material plástico, y a distancias de entre 200mm y 300mm se observa deterioro en material metálico.

Finalmente, como en el mercado colombiano se encontraron *“velas pirotécnicas”* sin ninguna advertencia sobre los riesgos aquí mencionados, resulta del todo apropiado anotar que el legislador incluyó, dentro de la Ley 1480 de 2011, la obligación a los proveedores y productores de *“(…) 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.(…) (subrayas fuera del texto)”*.

¹⁸ Ver Resolución No. 8039 del 28 de febrero de 2013, fls. 33 - 35 del expediente.

¹⁹ Informe de ensayos Nos. 13-0916, 13-0917, 13-0918, 13-0919 y 13-0920. Folios 323 - 326 del cuaderno principal.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

SEXTO: CONCLUSIONES DEL DESPACHO

La fabricación comercialización y uso de productos pirotécnicos es calificada como una actividad peligrosa y, por lo mismo, frente a ella, la salud y la vida se ven expuestas a riesgos graves, siendo los niños y niñas mucho más vulnerables²⁰.

Desde el punto de vista legal, no han faltado controles sobre estos productos, sin embargo, desde el punto de vista práctico, se han evidenciado algunas situaciones frente a las cuales corresponde a esta Entidad intervenir a fin de fomentar y respaldar el cumplimiento efectivo de las normas vigentes de una manera armónica por parte de todas las autoridades involucradas, desde luego, según sus competencias, y para corregir las fallas encontradas en la comercialización del artículo pirotécnico que contiene pólvora tipo bengala.

De la evaluación de riesgo que viene de verse, básicamente son dos las situaciones que alertan y obligan la actuación de la Superintendencia en este específico caso:

La primera, que se logre poner en el mercado colombiano un producto pirotécnico que contiene pólvora tipo bengala con una percepción de seguridad para el consumidor que no tiene asidero alguno, lo cual consigue la cadena de fabricación y distribución al otorgarle al producto una inadecuada denominación a partir de un uso indebido, como por ejemplo: "vela de cumpleaños", "Vela Volcán", "Vela Bengala para Pastel", "Vela Volcánica", "Vela Mágica", "Vela Luminosa", y claro, la errónea o nula información que trasmite al consumidor sobre este hecho.

A la par, con esta práctica se logra permear en el mercado la idea que frente al producto no existe ley especial aplicable y en consecuencia, se inobserva todo el marco de control creado por el legislador y las diferentes autoridades gubernamentales a fin de garantizar la vida, la integridad física, la salud y la recreación de la población infantil que resulta expuesta al riesgo por el manejo de artículos pirotécnicos.

Así, el artículo pirotécnico llega sin mayor restricción a los hogares de los consumidores, cuando, como lo muestran los resultados de los ensayos de laboratorio realizados dentro de la actuación, estos productos son capaces de alcanzar temperaturas de entre 440°C y 465°C; a distancias de entre 150mm y 280mm la flama es capaz de fundir material plástico, y a distancias de entre 200mm y 300mm se observa deterioro en material metálico. No se puede dejar de mencionar que existe una considerable posibilidad de migración de metales como titanio, bario y níquel a los alimentos y su consecuente ingesta.

La segunda, la ilegítima práctica de entregar el bien sin empaque y por ende sin etiqueta, con el fin de atender la demanda por cantidades diferentes a las inicialmente embaladas por la cadena productiva, lo que origina, en algunos casos, que el artefacto pirotécnico sea despojado de la información prevista sobre sus instrucciones y advertencias de uso, aunque no son en estricto las que la ley exige. Así las cosas, esa práctica comercial y el hecho de que la información no corresponda con la mínima legal, resultan a todas luces reprochables.

Para esta Superintendencia tan ilegítima es la conducta de quien entrega junto con el artículo pirotécnico una información al consumidor que no cumple con la tarifa legal establecida, como la de aquél que no advierte absolutamente nada sobre la realidad del producto. Sin embargo, más allá del deber legal, puede aceptarse que en la primera hipótesis el tema de seguridad recibe cierta observación, pero de ninguna manera se reconocerá como acertada una información que no cumple con los mínimos fijados en el marco normativo que regula el comercio pirotécnico.

²⁰ Decreto 751 de 2001 de la Alcaldía de Bogotá D.C.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

Ahora bien, debe advertirse que aquí no se está reprochando la industria como tal, porque se entiende que los riesgos que conlleva una actividad como ésta pueden ser mitigados o controlados en conjunto, de conformidad con las medidas de seguridad que se tomen por las autoridades, los productores, los distribuidores, los comerciantes y por los mismos consumidores. Por el contrario, lo que se rechaza de manera categórica es la indebida comercialización del producto objeto de investigación, que claramente conlleva la inaplicación de las condiciones de seguridad previstas en las normas. Este último hecho, debe ser objeto de valoración por los competentes, es decir, los alcaldes distritales y municipales, al ser ellos los llamados por la ley para conocer del régimen de infracciones y sanciones en materia de almacenamiento, distribución y uso de artículos pirotécnicos.

Por todo lo anterior, esta Superintendencia mantendrá como definitiva la medida preventiva decretada mediante Resolución No. 8039 del 28 de febrero de 2013, pues considera que no basta que la Ley 670 de 2001 y el Decreto 4481 de 2001 fijen dentro de las condiciones de seguridad una información mínima que debe acompañar al producto pirotécnico, cuando en la práctica comercial no se garantiza que el consumidor finalmente tenga acceso a ella, especialmente, cuando las indicaciones y los emblemas están colocados en una etiqueta.

De otra parte, a fin de corregir la indebida comercialización del producto pirotécnico, esto es, sin el cumplimiento de las mínimas condiciones previstas en la normatividad, esta Dirección considera que se hace necesario un pronunciamiento de carácter general e impersonal por parte de una Autoridad que tenga competencia en todo el territorio nacional y, particularmente, en asuntos de seguridad de producto, como lo es esta Superintendencia, con el fin de unificar conceptos y evitar las diferentes interpretaciones que por parte de los alcaldes municipales y distritales puede darse, lo cual resulta previsible por la misma confusión que ha logrado generar la ilegítima forma en que se comercializa el producto.

Para materializar lo anterior y garantizar una intervención oportuna de los llamados a verificar el cumplimiento de la normatividad vigente, se obliga difundir en todo el territorio nacional que el producto "*vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica*" y aquellos artículos de similares características, independiente de cómo se denominen en el mercado y que contengan pólvora o no, **son artículos pirotécnicos tal como lo demuestra el acervo probatorio recaudado en la presente investigación**, y así se declarará. El objeto de esta medida, es fortalecer las acciones para la prevención de los accidentes derivados de la distribución y uso de productos pirotécnicos y que en cada jurisdicción se asuma sin vacilación el conocimiento de las presuntas infracciones.

Debe decirse, que estas decisiones también cuentan con soporte constitucional, pues como lo ha reiterado el máximo Tribunal en la materia, las autoridades administrativas encargadas de determinar el contenido del interés superior de los niños cuentan con un margen de discrecionalidad importante para evaluar, en aplicación de las disposiciones jurídicas relevantes, cual es la solución que mejor satisface dicho interés, lo cual implica también que dichas autoridades tienen altos deberes constitucionales y legales en relación con la preservación del bienestar integral de los menores que requieren su protección²¹.

Finalmente, no puede dejarse inadvertido que mediante Resoluciones Nos. 8039 y 32951 del 28 de febrero y 29 de mayo de 2013, respectivamente, se concedieron dos términos diferentes, cada uno de quince (15) días, con el fin de recibir opiniones, sugerencias, observaciones y propuestas de todos aquellos que tuvieran interés directo en la producción y comercialización del artículo pirotécnico que fue objeto de la medida preventiva, y para que manifestaran sus puntos de vista sobre la seguridad del mismo. Sin embargo, una vez cumplido dicho periodo no se recibió réplica en contra de la prohibición de comercialización por ninguno de los actores

²¹ V.gr. Sentencias T-580A/11 y T-075/13. En el mismo sentido, consideraciones del Decreto Reglamentario 4481 de 2006.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

del mercado, circunstancia que hace posible inferir el reconocimiento de las fallas que existen en la comercialización del producto y de los peligros que entraña su uso, los cuales también resultan evidentes para la generalidad.

SÉPTIMO: TRASLADO A OTRAS AUTORIDADES

De los ensayos de laboratorio practicados sobre diferentes muestras del producto "*vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica*" se evidenció una considerable posibilidad de migración de metales como titanio, bario y níquel a los alimentos y su consecuente ingesta. Es por ello que se ordenará compulsar copias de la presente actuación al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -INVIMA- para que, como autoridad sanitaria y de considerarlo necesario, se pronuncie sobre la conveniencia o no, de utilizar artículos pirotécnicos que contienen pólvora sobre los alimentos.

Igualmente, se libraré comunicación a la Red Nacional de Protección al Consumidor, a fin que se sirva replicar la presente decisión entre las diferentes autoridades que la conforman.

También se ordenará comunicar la presente resolución a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN- para que, en el evento que el producto objeto de investigación esté ingresando al país con una sub-partida arancelaria que no corresponde, se realicen las adecuaciones del caso.

OCTAVO: Que con base en lo expuesto y para efectos de lo establecido en el artículo 65 de la Ley 1437 de 2011, este Despacho procederá a ordenar la inserción del presente acto administrativo en el Diario Oficial, en la página web de esta Entidad, así como su divulgación en las oficinas de la Superintendencia de Industria y Comercio con presencia en las ciudades de Bogotá D.C., Cartagena, Cali, Cúcuta, Medellín, Bucaramanga y Barranquilla.

En mérito de lo expuesto, esta Dirección,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: DECLARAR que el artefacto "*vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica*" y aquellos artículos de similares características, independientemente de la forma cómo se denominen en el mercado y de que se verifique o no en su contenido la presencia de pólvora, **SON PRODUCTOS PIROTÉCNICOS**. En consecuencia, su distribución, venta y uso, debe cumplir con los controles y las medidas de seguridad que de manera general se encuentran previstas en la Ley 670 de 2001 y en el Decreto Reglamentario 4481 de 2006, así como en las demás disposiciones que en tal sentido y con fundamento en la normatividad vigente expidan las diferentes autoridades.

ARTÍCULO SEGUNDO: CONFIRMAR como definitiva la orden preventiva que se impartió mediante Resolución No. 8039 del 28 de febrero de 2013, la cual permanecerá en los términos que se indican en el ARTÍCULO TERCERO.

ARTÍCULO TERCERO: PROHIBIR la entrega a los consumidores del artefacto "*vela pirotécnica para uso con fines de diversión / vela pirotécnica*" y de aquellos artículos pirotécnicos de similares características, independientemente de la forma cómo se denominen en el mercado y de que se verifique o no en su contenido la presencia de pólvora, **sin la publicidad e información mínima que debe tener esta clase de productos conforme a lo previsto en la normatividad vigente**. En consecuencia, cuando se entreguen unidades de esta clase de productos que han sido extraídas del empaque, el vendedor deberá garantizar que la publicidad e información sobre el artículo pirotécnico sea igualmente transmitida al usuario final del bien.

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

ARTÍCULO CUARTO: RECOMENDAR a los consumidores abstenerse de utilizar sobre los alimentos artículos pirotécnicos que contengan pólvora. Del mismo modo, abstenerse de adquirir productos pirotécnicos ilegales o aquellos sobre los que se desconozcan las condiciones de seguridad, grado de toxicidad, peligrosidad y no se indique las instrucciones completas sobre la forma de empleo, los implementos aptos para su manipulación, ni suministren información del fabricante o importador.

ARTÍCULO QUINTO: INSTAR a los fabricantes, importadores, proveedores, distribuidores y a todo comercializador, a que cumplan sin excepción alguna la normatividad vigente que regula la materia, en el evento que su actividad tenga que ver con productos pirotécnicos. Y recordarles que la distribución, venta y uso de esa clase de artículos sólo puede ser desarrollada previa autorización expedida por los alcaldes municipales y distritales.

ARTÍCULO SEXTO: ORDENAR la inserción del presente acto administrativo en el Diario Oficial, en la página web de esta Entidad, así como su divulgación en las oficinas de la Superintendencia de Industria y Comercio con presencia en las ciudades de Bogotá D.C., Cartagena, Cali, Cúcuta, Medellín, Bucaramanga y Barranquilla. **Envíense las comunicaciones de rigor a los encargados de cada Entidad y oficina. La publicación que se realice en las oficinas de la Superintendencia de Industria y Comercio deberá surtirse con copia íntegra del acto administrativo que se facilitará por la Dirección en la diligencia que compete y fijarse en un lugar de acceso al público por el término de quince (15) días hábiles.**

ARTÍCULO SÉPTIMO: COMPULSAR copias de la presente actuación al Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos -INVIMA-, para los fines previstos en el numeral séptimo considerativo. **Envíese la comunicación y las copias correspondientes.**

ARTÍCULO OCTAVO: COMUNICAR la presente decisión a la Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales -DIAN-, para los fines previstos en el numeral séptimo considerativo. **Envíese la comunicación correspondiente entregándole copia de la misma.**

ARTÍCULO NOVENO: COMUNICAR la presente decisión a la Red Nacional de Protección al Consumidor, para los fines previstos en el numeral séptimo considerativo. **Envíese la comunicación correspondiente entregándole copia de la misma.**

ARTÍCULO DÉCIMO: COMUNICAR la presente decisión a la Red de Consumo Seguro y Salud para los fines pertinentes. **Envíese la comunicación correspondiente.**

ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO: COMUNICAR la presente decisión a la Federación Nacional de Comerciantes - FENALCO. **Envíese la comunicación correspondiente entregándole copia de la misma.**

ARTÍCULO DÉCIMO SEGUNDO: PARTICIPAR, del mismo modo, el contenido de la presente decisión a la Confederación Colombiana de Consumidores. **Envíese la comunicación correspondiente entregándole copia de la misma.**

ARTÍCULO DÉCIMO TERCERO: VIGENCIA. El presente acto administrativo rige a partir de la fecha de su publicación en el Diario Oficial.

PUBLÍQUESE, COMUNÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá, D.C., a los **10 SET. 2013**

La Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor


MARIA CAROLINA CORCIONE MORALES

Por la cual se adoptan medidas definitivas para evitar que se cause daño o perjuicio a la salud o integridad de los consumidores con el uso de un producto

COMUNICACIONES:

Entidad: Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos - INVIMA
Directora: Dra. Blanca Elvira Cajigas De Acosta
Dirección: Carrera 68 D No. 17 - 11/21
Ciudad: Bogotá D.C.

Entidad: Dirección de Impuestos y Aduanas Nacionales - DIAN
Director: Juan Ricardo Ortega López
Dirección: Carrera 8 N° 6C - 38 Edificio San Agustín
Ciudad: Bogotá D.C.

Entidad: Superintendencia de Industria y Comercio
Grupo de Apoyo a la Red Nacional de Protección al Consumidor
Coordinadora: Carolina Jaimes Castro
Dirección: Carrera 13 No. 27 - 00 piso 4
Ciudad: Bogotá D.C.

Organización: Red de Consumo Seguro y Salud
Secretario Ejecutivo: Marcos Acle
Correo Electrónico: macle@oas.org

Confederación: Confederación Colombiana de Consumidores
Presidente: Ariel Armel Arenas
Dirección: Transversal 6 No. 27 - 10 Piso 5
Ciudad: Bogotá D.C.

Entidad: Federación Nacional de Comerciantes - FENALCO
Presidente: Guillermo Botero
Dirección: Carrera 4 No. 19 - 85, Piso 7
Ciudad: Bogotá D.C.

Entidad: Oficinas de la Superintendencia de Industria y Comercio con presencia en las ciudades de Bogotá D.C., Cartagena, Cali, Cúcuta, Medellín, Bucaramanga y Barranquilla.