



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

RESOLUCIÓN NÚMERO **69674 DE 2018**
(19 SEP 2018)

Por la cual se decide una actuación administrativa

Radicado No. 15-162389

LA DIRECTORA DE INVESTIGACIONES DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

En ejercicio de sus facultades legales, en especial de las conferidas por las Leyes 1480 y 1437 del 2011, el Decreto 4886 de 2011 y,

CONSIDERANDO

PRIMERO: Que la Dirección de Investigaciones de Protección al Consumidor de la Superintendencia de Industria y Comercio, en uso de las facultades legales conferidas por el Decreto 4886 del 2011, requirió a **QUALA S.A.**, identificada con Nit. 860.074.450-9, mediante escrito radicado el 1 de julio de 2015¹, lo siguiente:

a) Aportar copia de la totalidad de piezas publicitarias emitidas, en relación con el producto "Sun Tea con Gas" (en adelante el producto). Indicando los medios y la frecuencia con que se anunciaron.

b) Allegar las etiquetas del producto.

c) Remitir la tabla nutricional del producto.

d) Anexar los estudios científicos y/o técnicos, en idioma español, a través de los cuales se respalden las siguientes afirmaciones: "Esta es una comparación del contenido de azúcar entre una botella de 400 ml de la bebida gaseosa sabor a manzana más vendida vs una botella de 400 ml de Sun Tea con gas. Sobres de 5 grs de azúcar", "SunTea con gas, nuevo sabor manzana, delicioso, refrescante y bueno a la vez, con menos azúcar que la gaseosa y hecho con té de origen natural".

e) Allegar la tabla nutricional y etiquetas de la "bebida sabor manzana más vendida" con la cual se realizó la comparación de su producto.

f) Aportar la relación de PQR's recibidas con ocasión al producto, indicando fecha de radicación, quejoso, motivo y trámite dada a la misma."

SEGUNDO: Que con ocasión a lo anterior, **QUALA S.A.** radicó un escrito el 15 de julio de 2015², en el que indicó:

a) Adjuntamos a la presente un CD marcado como "Suntea Gas Comerciales", en el cual se encuentra el conjunto de piezas publicitarias empleadas en relación con el producto SUNTEA CON GAS durante el último año. Adicionalmente, adjuntamos certificación emitida por IBOPE en relación con el periodo de tiempo, alcance y frecuencia con que se difundieron los comerciales de TV que aparecen en el CD adjunto.

¹ Folio 2263 y 2264.

² Folios 2270 a 2311.

Por la cual se decide una actuación administrativa

b) Adjuntamos a la presente cuatro (4) impresiones en papel fotográfico de las etiquetas del producto SUNTEA CON GAS en sus diferentes variedades (limón, manzana, durazno y maraculla).

c) Junto con las impresiones a color que se mencionan en el punto anterior, aparecen las tablas nutricionales del producto en sus diferentes variedades.

d) En atención a lo requerido en este punto, adjuntamos a la presente los documentos que respaldan las afirmaciones de tipo objetivo que se encuentran en la publicidad señalada por su Despacho, así (...)"

"e) Fotografías de la etiqueta y la tabla nutricional de "la bebida gaseosa sabor a manzana más vendida en Colombia, acorde con lo explicado en la respuesta al punto "a)" de su requerimiento.

f) Relación de las PQR's recibidas durante el último año en relación con el producto SUNTEA CON GAS, indicando fecha de radicación, quejoso, motivo y trámite dado a la misma."

TERCERO: Que para complementar la información recaudada, esta Dirección requirió a **QUALA S.A.**, mediante oficio radicado bajo el No. 17-150239-0³, la siguiente información:

"1. Descripción clara de la alteración identificada en el proceso productivo de los artículos (Suntea con Gas), en los que se evidenció una "variación en el perfil sensorial" de acuerdo a lo manifestado a los quejosos.

2. Identificación de los lotes del producto Suntea con Gas – en adelante el producto –, en los cuales se encontró el defecto informado a los quejosos, indicando: fecha de fabricación, fecha de vencimiento, ficha técnica de producto y demás a que haya lugar.

3. Relación de ventas del producto. Esta información debe ser enviada en medio magnético formato Excel (.xls) y debe contener, como mínimo, lo siguiente: Referencia (descripción del producto), fecha de venta, precio de venta por unidad y número de unidades vendidas.

4. Descripción de las acciones implementadas por esa compañía, con ocasión al defecto encontrado en el producto."

CUARTO: Que para atender el requerimiento realizado por este Despacho, **QUALA S.A.**, radicó un escrito bajo el No. 17-150239-3, allegando como soporte documental⁴:

1. Informe de novedad en el perfil sensorial de Suntea Gas.

2. Un C.D. con la relación de ventas del producto.

QUINTO: Que para tener un panorama general de la actividad publicitaria desarrollada por **QUALA S.A.**, este Despacho solicitó a dicha compañía, mediante escrito No. 15-162389-0 del 14 de julio de 2015⁵, lo siguiente:

"a) Relacionar la totalidad de productos por usted comercializados en Colombia.

b) Aportar la totalidad de piezas publicitarias emitidas en el último año, en relación con cada uno de los productos por usted comercializados. Indicando los medios y la frecuencia con que se anunciaron.

³ Folios 2312 y 2313.

⁴ Folios 2323 a 2372.

⁵ Folio 1.

Por la cual se decide una actuación administrativa

c) *Allegar en idioma castellano, los resultados de los ensayos realizados en laboratorios, en los que se evidencien las bondades y beneficios de consumir y utilizar cada uno de los productos por usted ofrecidos. Adicionalmente, sírvase aportar los estudios que permitan realizar afirmaciones sobre la preferencia de sus productos sobre otros que se encuentran en el mercado.*

d) *Anexar copias legibles y a color de las etiquetas y empaques de los productos por usted comercializados.”*

SEXTO: Que con ocasión al requerimiento enviado por esta Dirección, **QUALA S.A.** radicó un escrito el 28 de agosto de 2015⁶, en el que señaló: “*A continuación presentamos la relación de los productos comercializados actualmente por Quala S.A.*”, y allegó: i) productos comercializados por **QUALA S.A.**, ii) empaques y etiquetas de dichos productos y, iii) piezas publicitarias de los productos comercializados por **QUALA S.A.**, años 2014-2015.

SÉPTIMO: Que para complementar la información remitida el 28 de agosto de 2015, **QUALA S.A.**, radicó, el 26 de enero de 2016, un escrito en el que indicó: “*(...) en respuesta a su requerimiento de información de fecha 14 de julio de 2015. Con el fin antes mencionado, anexo a la presente encontrarán los siguientes documentos (...)*”, y adjunta once carpetas con información de los productos que comercializa.⁷

OCTAVO: Que por otra parte, este Despacho estimó pertinente requerir a la Federación Médica Colombiana⁸, con el objeto de aclarar su participación en la publicidad del producto “Frutiño Guayaba – Naranja”, en el que se hace mención a dicha institución y se incluye el emblema de la misma. Así como, para obtener información sobre el profesional de la salud que aparece en la pauta como representante de la Federación Médica Colombiana.

NOVENO: Que para atender el requerimiento antes citado, la Federación Médica Colombiana radicó el 25 de abril de 2018⁹, respuesta a las cuestiones planteadas por esta Dirección, aclarando, entre otras cosas: “*La FMC da su aceptación a productos después de comprobar documentalmente que cumplen con las exigencias normativas del Estado colombiano que es quien garantiza, certifica y avala, con sus organismos de vigilancia y control, que son aptos para el consumo humano. Esta aceptación es un testimonio de la FMC en el sentido de que el producto Frutiño no atenta contra la salud de los consumidores y cumple con la normatividad vigente en nuestro país.*” (EFT). Aunado a lo cual, acompaña copia del expediente que recoge el proceso adelantado para otorgar aval al producto “Frutiño Guayaba – Naranja”, que incluye los siguientes documentos:

1. Informe elaborado por QUALA S.A., con la descripción del producto, el contenido nutricional, la tabla incluida en el empaque, la composición y el proceso productivo.
2. Copia del empaque del producto.
3. El libreto del comercial para televisión del producto “Frutiño Guayaba – Naranja”.
4. Ficha técnica del producto terminado en sus diferentes versiones.
5. Copia del documento denominado “Renovación contrato de aceptación de productos por la Federación Médica Colombiana”.
6. Copia de la factura de venta en la que consta el pago realizado por **QUALA S.A.** a la Federación Médica Colombiana.
7. Copia de la solicitud de admisión dirigida al Colegio Médico de Cundinamarca, suscrita por Luis Manuel Uribe García.
8. Copia de la hoja de vida del médico cirujano Luis Manuel Uribe García.

⁶ Folios 4 a 174.

⁷ Folios 175 a 198.

⁸ Folios 2230 y 2231.

⁹ Folios 2234 a 2262.

Por la cual se decide una actuación administrativa

9. Copia de la tarjeta profesional de médico de Luis Manuel Uribe García.
10. Copia de la cédula de ciudadanía de Luis Manuel Uribe García.

DÉCIMO: Que con la información recopilada en la etapa de averiguación preliminar, esta Dirección expidió la Resolución No. 36716 del 29 de mayo de 2018¹⁰, con la cual inició investigación administrativa mediante formulación de cargos contra **QUALA S.A.**, identificada con Nit. 860.074.450 - 9, por la presunta violación a las normas de protección al consumidor, en los siguientes términos:

“18.1. Imputación fáctica No. 1: Presunta vulneración al derecho de los consumidores a recibir bienes de calidad, así como, al deber de asegurar la calidad de los productos que comercializa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1.1. del artículo 3, y en los artículos 6 y 7 de la Ley 1480 de 2011:

Así, a la luz de lo dispuesto en el numeral 1.1. del artículo 3, y en los artículos 6 y 7 de la Ley 1480 de 2011 – Estatuto del Consumidor –, se advierte que:
(...)”

“En este orden de ideas y examinada la información obrante dentro de la presente actuación, evidencia esta Dirección que el producto Suntea con Gas, lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T¹¹, presentó una variación sensorial identificada por QUALA S.A. el 26 de febrero de 2015, que de conformidad con lo señalado por la misma sociedad, afectaba (...) el perfil sensorial del PT (se percibía un olor y sabor más aromático o más fuerte vs el perfil estándar definido para el PT)”.¹²

En igual sentido, las quejas radicadas por consumidores de Suntea con Gas en el periodo comprendido entre el 6 de abril y el 5 de junio de 2015, dan cuenta, entre otras cosas, de lo siguiente: “[l]a señora compró (...) Suntea con gas y **le huelen a cucaracha y saben feo**”, “(...) compró Suntea con gas de Durazno (...) al momento de consumirlo percibe un sabor extraño (...) el cliente informa que **el líquido tiene sabor y olor a cucaracha**”, “(...) adquirió Suntea con gas y **este líquido tenía sabor a cucaracha y huele a cucaracha** (...)”, “(...) compró en la tienda el paraíso 2 Suntea con gas (...) **tiene un sabor maluco al parecer tiene un sabor vencido**.”, “(...) **sabe a químico el producto Suntea con gas de durazno** (...)”, “(...) quien compró una botella de suntea con gas y reclamó que el **producto olía a cucaracha**.”, “(...) compró tres pacas de 4 Suntea con gas (...) tiene fecha de vencimiento 27 de junio de 2015, lote L127T, pero al destaparlos sus hijas **notaron un sabor extraño como a bicarbonato**” y “(...) compró 4 unidades de Suntea con Gas de Limón de 400 ml hace 8 días en la olímpica de paso ancho con 75 **al consumirlo le sintió un sabor desagradable** como si estuviera pasado (...)”¹³.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con las medidas adoptadas por **QUALA S.A.** con ocasión a la variación sensorial identificada en el producto Suntea con Gas, lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T, este Despacho encuentra, a partir de la información allegada al expediente, lo siguiente:

10 Folios 61 a 66.

11 Informe de novedad en el perfil sensorial de Suntea Gas. Folios 2328 a 2329.

12 Folios 2311.

13 Folio 2279.

Por la cual se decide una actuación administrativa

INFORME QUALA¹⁴		
Fecha	Hecho / Acción	Responsable
26/02/2015	Identificación de una variación asociada específicamente al perfil sensorial del Producto Terminado (PT) Suntea Gas Sabor limón.	Área de Calidad de QUALA S.A.
Sin fecha	Retención del lote 115T sabor limón (FF: feb 26/2015 y FV: jun 26/2015).	QUALA S.A.
Sin fecha	Detención de la fabricación de Suntea con Gas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Evaluación físico-química, microbiológica y sensorial de las contra-muestras de los lotes fabricados durante la semana del 23 al 26 de febrero de 2015, lotes 103T a 115T.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de inventario en bodegas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Pruebas sensoriales al producto retenido.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de los lotes 645015 y 690015 de Benzoato de Sodio y realización de estudios físico químico y microbiológico.	QUALA S.A.
Sin fecha	Notificación al proveedor de la materia prima Benzoato de Sodio.	QUALA S.A.
Sin fecha	Devolución de la materia prima al proveedor de Benzoato de sodio.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de los lotes existentes en el inventario (796035, 770025 y 605124), correspondientes a los ingresos de Benzoato de sodio lotes 645015 y 690015.	QUALA S.A.
Sin fecha	Identificación de los lotes de Suntea fabricados con la materia prima Benzoato de sodio que tenía una variación sensorial.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de inventario de lotes de PT con variación sensorial no comercializado.	QUALA S.A.
Sin fecha	Pruebas sensoriales que evaluaron la percepción de la variación sensorial identificada en los lotes de Suntea con gas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Se dio de baja el inventario de PT Suntea con gas existente en bodegas, fabricado con los lotes de Benzoato de sodio con variación sensorial.	QUALA S.A.

Como se observa, **QUALA S.A.** adoptó medidas tendientes a identificar la causa de las variaciones encontradas en algunos lotes de Suntea con Gas, confirmando que provenían de la materia prima Benzoato de Sodio incorporada al producto. Así mismo, procedió a evaluar las consecuencias derivadas de dichas variaciones para establecer si representaban algún riesgo para la salud de los consumidores, constatando su inocuidad y que la variación afectaba únicamente el sabor y olor de la bebida. Finalmente, dio de baja los lotes identificados con la novedad en el perfil sensorial que tenía almacenados en bodega y no habían sido comercializados.

No obstante, el informe presentado por **QUALA S.A.** no muestra que la misma haya adoptado medidas tendientes a mitigar la afectación de los consumidores por la

¹⁴ Folios 2328 a 2369.

Por la cual se decide una actuación administrativa

adquisición de un producto que no reunía las condiciones de calidad necesarias para su consumo, pues comprobada la desviación en el perfil sensorial, era claro que los lotes afectados de Suntea con Gas entregados a los consumidores, presentarían notas aromáticas más altas y un sabor acentuado, variaciones que fueron descritas por algunos quejosos como "sabor y olor a cucaracha" e impidieron su consumo.

Aunado a lo anterior, evidenciando que **QUALA S.A.** vendió ochocientos setenta y cinco mil ochocientos ochenta (875.880) unidades de producto afectado, el estudio realizado para evaluar la cantidad de consumidores que podrían percibir variaciones en el sabor u olor del mismo, que incluyó doce (12) juicios por cada lote, podría no ser suficiente para extrapolar los resultados a todos los compradores, pues el número de unidades vendidas por cada lote oscila entre mil cuatrocientas veinte (1420) y mil cuatrocientas ochenta y cinco (1485). Del mismo modo, siendo claro para la compañía que el producto tenía un defecto de fabricación que alteraba su perfil sensorial, con capacidad de afectar el sabor y olor de la bebida, el no adoptar medidas respecto de los lotes de Suntea con Gas comercializados, pudo violar el derecho de los consumidores a recibir bienes de calidad, consagrado en el numeral 1.1. del artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 6 y 7 del mismo cuerpo normativo.

18.2. Imputación fáctica No. 2: Presunta violación a lo dispuesto en los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con lo señalado en los numerales 2.1., 2.1.1. y el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de esta Superintendencia, por presunta información no veraz, no clara, imprecisa, inverificable, incomprensible y publicidad engañosa:

A la luz de lo dispuesto en los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011 – Estatuto del Consumidor, que señalan:

(...)"

"Sumado a la obligación derivada de la información, dispuesta en los numerales 2.1, 2.1.1. y el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de esta Superintendencia, que establecen:

(...)"

"Y examinada la información obrante dentro de la presente actuación, esta Dirección encuentra que la proclama publicitaria relacionada a continuación, utilizada por **QUALA S.A.** para publicitar el producto **FRUTIÑO GUAYABA – NARANJA**, podría no ser clara, veraz, precisa y susceptible de verificación, aun revisando la información documental allegada por la mencionada compañía, como se aclara en la siguiente tabla:

18.2.1. RAZONES DE IMPUTACIÓN – PROCLAMAS PUBLICITARIAS		
LÍNEA DE PRODUCTO	PROCLAMAS	REVISIÓN PRELIMINAR DOCUMENTOS SOPORTE
FRUTIÑO GUAYABA – NARANJA	"La Federación médica comprobó que el nuevo FRUTIÑO tiene 5 vitaminas y viene con más vitamina C."	La certificación expedida por la Federación Médica Colombiana, indica: "la Federación Médica Colombiana ha decidido autorizar a Quala a que utilice la frase "Aceptado por la federación médica colombiana" junto con el emblema de la Federación en el material impreso y la publicidad del producto." (Énfasis fuera de texto). Del mismo modo, en la respuesta otorgada por la Federación Médica Colombiana al requerimiento enviado por este Despacho, dicha agrupación manifestó: "[l]a FMC da su aceptación a productos

Por la cual se decide una actuación administrativa

18.2.1. RAZONES DE IMPUTACIÓN – PROCLAMAS PUBLICITARIAS

LÍNEA DE PRODUCTO	PROCLAMAS	REVISIÓN PRELIMINAR DOCUMENTOS SOPORTE
		<p>después de comprobar documentalmente que cumplen con las exigencias normativas del Estado colombiano que es quien garantiza, certifica y avala, con sus organismos de vigilancia y control, <u>que son aptos para el consumo humano</u>. Esta aceptación es un <u>testimonio de la FMC en el sentido de que el producto Frutiño no atenta contra la salud de los consumidores y cumple con la normatividad vigente en nuestro país.</u> (Énfasis fuera de texto).</p> <p>Aunado a lo anterior, el diccionario de la Real Academia Española define la palabra comprobar como: "1. tr. Confirmar la veracidad o exactitud de algo"¹⁵, lo que implica que, la comprobación a que hace referencia la publicidad, no está relacionada con la inocuidad del producto, al parecer, refiere la confirmación de que el producto "Frutiño Guayaba – Naranja tiene 5 vitaminas y más vitamina C."</p> <p>Así las cosas, evidenciando que la autorización otorgada por la Federación Médica Colombiana no parece indicar que dicha agrupación haya comprobado, de alguna manera, que FRUTIÑO GUAYABA – NARANJA contiene 5 vitaminas y más vitamina C, como se manifiesta en la publicidad. Sumado a que, la respuesta entregada por dicha agrupación señala que el aval entregado al producto FRUTIÑO GUAYABA – NARANJA se basa en información documental y busca dar testimonio de "(...) que el producto Frutiño no atenta contra la salud de los consumidores (...)". Esta Superintendencia entrará a verificar la veracidad, claridad y suficiencia de la frase "La Federación Médica comprobó que el nuevo FRUTIÑO tiene 5 vitaminas y viene con más vitamina C.", para establecer su correspondencia con las normas de protección al consumidor.</p>

En atención a lo apenas expuesto, corresponde a esta Dirección determinar, si **QUALA S.A.**, cumple las obligaciones que le corresponden como productor, proveedor y anunciante de los productos a su cargo, dispuestas en los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con lo señalado en los numerales 2.1., 2.1.1. y el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de esta Superintendencia."

DÉCIMO PRIMERO: Que el mencionado acto administrativo fue notificado a **QUALA S.A.**, el 8 de junio de 2018, como consta en la certificación expedida por el Grupo de Notificaciones y Certificaciones de esta Entidad¹⁶.

DÉCIMO SEGUNDO: Que **QUALA S.A.**, presentó sus descargos frente a la Resolución No. 36716 del 2018, mediante escrito radicado con el No. 15-162389-27 del 29 de junio de 2018¹⁷.

¹⁵ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=A3csXkj>.

¹⁶ Folio 2543

¹⁷ Folios 2401 a 2433.

Por la cual se decide una actuación administrativa

DÉCIMO TERCERO: Que esta Dirección expidió la Resolución No. 46779 del 5 de julio de 2018¹⁸ "Por la cual se prescinde del periodo probatorio y se corre traslado para alegar de conclusión", comunicada a la investigada el 12 de julio de 2018 como consta en la certificación expedida por el Grupo de Notificaciones y Certificaciones de esta Entidad¹⁹.

DÉCIMO CUARTO: Que con ocasión a lo anterior, **QUALA S.A.**, radicó el 27 de julio de 2018, bajo el No. 15-162389-32²⁰, un escrito que recoge sus alegatos de conclusión.

DÉCIMO QUINTO: Que en el curso de la investigación se tuvieron en cuenta y se incorporaron las siguientes pruebas:

DOCUMENTALES Y EN MEDIO MAGNÉTICO		
No.	Descripción	Folios
1	Requerimiento de información enviado a QUALA S.A., radicado bajo el No. 15-162389-0 del 14 de julio de 2015.	1 y 2
2	Fotocopia del Certificado de existencia y representación legal de QUALA S.A., expedido por la Cámara de Comercio de Bogotá D.C.	3, 202 a 208 y 2269 a 2275
3	Respuesta otorgada al requerimiento realizado por esta Superintendencia, radicada por QUALA S.A., con el No. 15-162389-2 del 28 de agosto de 2015 y los respectivos anexos.	4 a 174
4	Complemento de información radicado por QUALA S.A. con el No. 15-162389-3 del 26 de enero de 2016 y sus respectivos anexos.	175 a 198
5	Requerimiento de información enviado a QUALA S.A., radicado bajo el no. 15-162389-4 del 1 de junio de 2016	199 y 200
6	Respuesta otorgada al requerimiento realizado por esta Superintendencia, radicada por QUALA S.A., con el No. 15-162389-14 del 27 de junio de 2017 y los respectivos anexos.	216 a 2215
7	Solicitud radicada por QUALA S.A., bajo el No. 15-162389-15 del 29 de agosto de 2017.	2216
8	Respuesta enviada a QUALA S.A., radicada bajo el No. 15-162389-16 del 30 de agosto de 2017.	2217
9	Oficio radicado por QUALA S.A., bajo el número 15-162389-17 del 14 de noviembre de 2017 y documentos anexos	2218 a 2229
10	Requerimiento de información enviado a la Federación Médica Colombiana, radicado con los números 15-162389-18 y 15-162389-19 del 23 de abril de 2018	2230 y 2231 a 2233
11	Respuesta a requerimiento radicada por la Federación Médica Colombiana el 25 de abril de 2018, bajo el No. 15-162389-20	2234 a 2262
12	Requerimiento de información enviado a QUALA S.A., radicado bajo los números 15-150489-0 y 15-150489-1 del 1 de julio de 2015.	2263 y 2264
13	Respuesta otorgada al requerimiento realizado por esta Superintendencia, radicada por QUALA S.A., con el No. 15-150489-5 del 15 de julio de 2015 y los respectivos anexos.	2270 a 2311
14	Requerimiento de información enviado a QUALA S.A., radicado bajo el no. 17-150239-0 del 5 de junio de 2017.	2312 y 2313
15	Respuesta otorgada al requerimiento realizado por esta Superintendencia, radicada por QUALA S.A., con el No. 17-	2323 a 2372

¹⁸ Folio 2545 a 2547.

¹⁹ Folio 2548.

²⁰ Folios 2549 a 2557.

Por la cual se decide una actuación administrativa

DOCUMENTALES Y EN MEDIO MAGNÉTICO		
No.	Descripción	Folios
	150239-3 del 21 de junio de 2017 y los respectivos anexos.	
16	Escrito de descargos radicado por QUALA S.A., bajo el No. 15-162389-27 del 29 de junio de 2018	
17	Documento denominado "FUNDAMENTOS EN EVALUACIÓN SENSORIAL – Msc. Jenny Liliana Delgado Ríos"	2435 a 2440
18	Copia simple del documento denominado "SINAPSIS-SENSORIAL – Competitividad basada en la ciencia sensorial"	2441 a 2450
19	Documento denominado "CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE LO QUE ES TÉCNICAMENTE EL PERFIL SENSORIAL DE UNA BEBIDA CARBONATADA", suscrito por Blanca Liliana Useche	2452 a 2455
20	Oficio dirigido a la investigada por parte de Andrés Prieto M. en su calidad de Gerente General y Representante Legal de METIS GROUP S.A.	2457 a 2458
21	Dispositivo de almacenamiento digital C.D., con los siguientes archivos: i) PDF denominado "18H BEBIDAS_26_06_18_VF", ii) PDF denominado "Certificación estudio autenticada", iii) PDF denominado "Presentación agencia", iv) PDF denominado "Q_18H_Proyecto_BEBIDAS_12_06_2018", v) PDF denominado "RESUMEN ACADÉMICO Y PROFESIONAL – ANDRÉS PRIETO MORALES V02-18"	2459
22	Documento denominado "INFORME DE RESULTADOS ESTUDIO BEBIDAS"	2460 a 2486
23	Documento denominado "DOCUMENTO TÉCNICO: VIDA ÚTIL, CONDICIONES DE ALMACENAMIENTO Y VARIACIONES SENSORIALES", suscrito por Karen Gisseth Ospina	2487 a 2489
24	Documento denominado "TE NEGRO – El Té negro: Una visión acerca de sus componentes bioactivos y su perfil sensorial", suscrito por Jenny Liliana Delgado Ríos	2491 a 2494
25	Documento denominado "Opinión experta sobre las medidas adoptadas por QUALA S.A., frente a la variación del perfil sensorial de uno de sus productos", del 15 de junio de 2018	2496 a 2522
26	Concepto emitido y suscrito por Jairo Romero	2524 a 2527
27	Certificado suscrito por Juan Manuel Gómez Poveda en su calidad de Jefe de Planeación de la Cadena de Abastecimiento de la Investigada	2529 a 2530
28	Copia simple de comunicación dirigida por la Federación Médica Colombiana a la investigada, con el asunto "Aval Fresco Frutiño Guayaba – Naranja"	2532 a 2537
29	Certificado de existencia y representación de QUALA S.A.	2538 a 2542
30	Certificación de notificación radicada con el No. 15-162389-28 del 4 de julio de 2018	2543
31	Resolución No. 46779 del 5 de julio de 2018 "Por la cual se prescinde del periodo probatorio y se corre traslado para alegar de conclusión"	2544 a 2546
32	Certificación de comunicación radicada con el No. 15-162389-31 del 25 de julio de 2018	2548
33	Escrito de alegatos de conclusión radicado por QUALA S.A., bajo el No. 15-162389-32 del 27 de julio de 2018	2549 a 2557

Por la cual se decide una actuación administrativa

DÉCIMO SEXTO: Marco jurídico.

Los derechos de los consumidores adquieren un rango superior en la Constitución Política de 1991, cuyo artículo 78 dispone:

“ARTÍCULO 78. 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. Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.”

Ahora bien, en virtud de lo establecido en los numerales 22, 39 y 62 del artículo 1 del Decreto 4886 del 2011, la Superintendencia de Industria y Comercio es competente para conocer y adelantar las investigaciones que considere pertinentes para la protección de los derechos de los consumidores y para practicar visitas de inspección y decretar pruebas, en los siguientes términos:

“Artículo 1. Funciones generales. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las funciones establecidas en la Ley 155 de 1959, el Decreto 3307 de 1963, el Decreto 1302 de 1964, los Decretos 3466 y 3467 de 1982, el Decreto 2876 de 1984, el Decreto 2153 de 1992, el Decreto 2269 de 1993, la Ley 256 de 1996, la Ley 446 de 1998, la Ley 527 de 1999, el Decreto 1130 de 1999, el Decreto 1747 de 2000, la Ley 643 de 2001, el Decreto 3081 de 2005, el Decreto 3144 de 2008, la Ley 1266 de 2008, las Leyes 1335, 1340 y 1341 de 2009, la Ley 1369 de 2009, el Decreto 4130 de 2011, y el Decreto 4176 de 2011, y aquellas que modifiquen o adicionen las anteriores, las demás que le señalen las normas vigentes y las que le delegue el Presidente de República.

*La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá las siguientes funciones:
(...)*

22. Velar por la observancia de las disposiciones sobre protección al consumidor y dar trámite a las reclamaciones o quejas que se presenten, cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, con el fin de establecer las responsabilidades administrativas del caso y ordenar las medidas que resulten pertinentes. (...)

39. Imponer, previa investigación, de acuerdo con el procedimiento aplicable, sanciones por violación de las normas sobre protección al consumidor y del régimen de protección a usuarios de los servicios de postales. (...)

62. Realizar visitas de inspección, decretar y practicar pruebas y recaudar toda la información conducente, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete y adoptar las medidas que correspondan conforme a la ley. (...).”

En el mismo sentido, el numeral 1 del artículo 12 del Decreto 4886 del 2011, establece dentro de las funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor:

“Artículo 12. Funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor. Son funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor:

Por la cual se decide una actuación administrativa

1. **Decidir y tramitar las investigaciones administrativas** que se inicien de oficio o a solicitud de parte **por presunta violación a las disposiciones vigentes sobre protección al consumidor** cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, e imponer de acuerdo con el procedimiento aplicable las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la Ley, **así como por inobservancia de órdenes e instrucciones impartidas por la Superintendencia** (...). (Énfasis fuera del texto)

Por otra parte, la Ley 1480 del 2011, "Por medio de la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones", en su artículo 1 fija como principios orientadores en la materia, los siguientes:

"Artículo 1. Principios Generales. Esta ley tiene como objetivos proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos (...)"

El artículo 2 del mismo cuerpo normativo, establece sobre el ámbito de aplicación de esta norma:

"Artículo 2. Objeto. Las normas de esta ley regulan los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores tanto sustancial como procesalmente.

Las normas contenidas en esta ley son aplicables en general a las relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta Ley.

Esta ley es aplicable a los productos nacionales e importados."

Siguiendo en la misma línea, el numeral 1.1. del artículo 3, y los artículos 6 y 7 de la Ley 1480 de 2011 – Estatuto del Consumidor –, advierten, sobre los derechos de los consumidores, la responsabilidad de productores y proveedores y la garantía legal, lo siguiente:

"Artículo 3. Derechos y deberes de los consumidores y usuarios. Se tendrán como derechos y deberes generales de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de los que les reconozcan leyes especiales, los siguientes:

1. Derechos:

1.1. **Derecho a recibir productos de calidad:** Recibir el producto de conformidad con las condiciones que establece la garantía legal, las que se ofrezcan y las habituales del mercado. (...)"

"Artículo 6. Calidad, idoneidad y seguridad de los productos. Todo productor debe asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que ofrezca o ponga en el mercado, **así como la calidad ofrecida.** En ningún caso estas podrán ser inferiores o contravenir lo previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias.

El incumplimiento de esta obligación dará lugar a:

1. Responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantía ante los consumidores.
2. Responsabilidad administrativa individual ante las autoridades de supervisión y control en los términos de esta ley.
3. Responsabilidad por daños por producto defectuoso, en los términos de esta ley. (...)"

Por la cual se decide una actuación administrativa

“Artículo 7. Garantía legal. *Es la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y el buen estado y funcionamiento de los productos.*

En la prestación de servicios en el que el prestador tiene una obligación de medio, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado.

PARÁGRAFO. *La entrega o distribución de productos con descuento, rebaja o con carácter promocional está sujeta a las reglas contenidas en la presente ley.” (Énfasis Fuera de Texto).*

De otra parte, los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011 – Estatuto del Consumidor, señalan, respecto de la información y publicidad que se pone a disposición de los consumidores:

“ARTÍCULO 23. INFORMACIÓN MÍNIMA Y RESPONSABILIDAD. *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. En todos los casos la información mínima debe estar en castellano.”*

“ARTÍCULO 29. FUERZA VINCULANTE. *Las condiciones objetivas y específicas anunciadas en la publicidad obligan al anunciante, en los términos de dicha publicidad.*

ARTÍCULO 30. PROHIBICIONES Y RESPONSABILIDAD. **Está prohibida la publicidad engañosa.**

El anunciante será responsable de los perjuicios que cause la publicidad engañosa. El medio de comunicación será responsable solidariamente solo si se comprueba dolo o culpa grave. En los casos en que el anunciante no cumpla con las condiciones objetivas anunciadas en la publicidad, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar, deberá responder frente al consumidor por los daños y perjuicios causados. (...)” (EFT).

A lo que se suma la obligación dispuesta en los numerales 2.1, 2.1.1. y el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de esta Superintendencia, que establecen:

“2.1 Información al consumidor y propaganda comercial.

De conformidad con lo señalado en el decreto 3466 de 1982, las marcas, leyendas, propagandas comerciales y, en general, toda la publicidad e información que se suministre al consumidor sobre los componentes, propiedades, naturaleza, origen, modo de fabricación, usos, volumen, peso o medida, precios, forma de empleo, características, calidad, idoneidad y cantidad de los productos o servicios promovidos y de los incentivos ofrecidos, debe ser cierta, comprobable, suficiente y no debe inducir o poder inducir a error al consumidor sobre la actividad, productos y servicios y establecimientos.

Por lo tanto se deben tener en cuenta entre otros los siguientes criterios:

2.1.1. Información engañosa

Se considera información engañosa, la propaganda comercial, marca o leyenda que de cualquier manera, incluida su presentación, induzca a error o pueda inducir a error

Por la cual se decide una actuación administrativa

a los consumidores o personas a las que se dirige o afecta y que, debido a su carácter engañoso, **puede afectar su comportamiento económico.**

2.1.1.1. Elementos

Para determinar si la propaganda comercial, marca o leyenda o en general cualquier forma de publicidad es engañosa, se tendrán en cuenta entre otros los siguientes elementos:

a) Las indicaciones sobre las características de los bienes o servicios, tales como su disponibilidad, naturaleza, ejecución, composición, el procedimiento y la fecha de fabricación o de prestación, su carácter apropiado o idóneo, utilizaciones, cantidad, especificaciones, origen geográfico o comercial o **los resultados que pueden esperarse de su utilización o los resultados y las características esenciales de las pruebas o controles efectuados sobre los bienes o los servicios.** (...) (EFT).

Por último, el artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, dispone, respecto de las sanciones que podrá imponer esta Autoridad por infracciones a las normas de protección al consumidor, lo siguiente:

Artículo 61. Sanciones. La Superintendencia de Industria y Comercio podrá imponer, previa investigación administrativa, las sanciones previstas en este artículo por inobservancia de las normas contenidas en esta ley, de reglamentos técnicos, de normas de metrología legal, de instrucciones y órdenes que imparta en ejercicio de las facultades que le son atribuidas por esta ley, o por no atender la obligación de remitir información con ocasión de alguno de los regímenes de control de precios:

1. Multas hasta por dos mil (2.000) salarios mínimos mensuales legales vigentes al momento de la imposición de la sanción.

2. Cierre temporal del establecimiento de comercio hasta por 180 días;

3. En caso de reincidencia y atendiendo a la gravedad de las faltas, cierre definitivo del establecimiento de comercio o la orden de retiro definitivo de una página web portal en Internet o del medio de comercio electrónico utilizado;

4. Prohibición temporal o definitiva de producir, distribuir u ofrecer al público determinados productos. El productor podrá solicitar a la autoridad competente, el levantamiento de esta sanción previa la demostración de que ha introducido al proceso de producción las modificaciones que aseguren el cumplimiento de las condiciones de calidad e idoneidad;

5. Ordenar la destrucción de un determinado producto, que sea perjudicial para la salud y seguridad de los consumidores.

6. Multas sucesivas hasta de mil (1.000) salarios mínimos legales mensuales vigentes, por inobservancia de órdenes o instrucciones mientras permanezca en rebeldía. Cuando se compruebe que los administradores, directores, representantes legales, revisores fiscales, socios, propietarios u otras personas naturales han autorizado o ejecutado conductas contrarias a las normas contenidas en la presente ley, se les podrán imponer multas hasta por trescientos (300) salarios mínimos legales mensuales vigentes al momento de la imposición de la sanción y la prohibición de ejercer el comercio hasta por cinco (5) años, contados a partir de la ejecutoria de la sanción.

Parágrafo 1°. Para efectos de graduar la multa, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá en cuenta los siguientes criterios:

1. El daño causado a los consumidores;
2. La persistencia en la conducta infractora;

Por la cual se decide una actuación administrativa

3. La reincidencia en la comisión de las infracciones en materia de protección al consumidor.
4. La disposición o no de buscar una solución adecuada a los consumidores.
5. La disposición o no de colaborar con las autoridades competentes.
6. El beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros por la comisión de la infracción.
7. La utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o cuando se utiliza a una persona interpuesta para ocultarla o encubrir sus efectos.
8. El grado de prudencia o diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas pertinentes.

Parágrafo 2°. Dentro de las actuaciones administrativas solo serán admisibles las mismas causales de exoneración de responsabilidad previstas en el Título 1 de esta ley.

Parágrafo 3°. El cincuenta por ciento (50%) de las sanciones que impongan la Superintendencia de Industria y Comercio y la Superintendencia Financiera en ejercicio de sus funciones administrativas y jurisdiccionales de protección al consumidor, incluidas las impuestas por incumplimiento de reglamentos técnicos, servicios de telecomunicaciones, servicios postales, falta de registro o no renovación del registro en las Cámaras de Comercio y de protección de datos personales o hábeas data, tendrán como destino el presupuesto de cada Superintendencia y el otro cincuenta por ciento (50%) se destinará para fortalecer la red nacional de protección al consumidor a que hace referencia el artículo 75 de la presente ley, y los recursos serán recaudados y administrados por quien ejerza la secretaria técnica de la red."

DÉCIMO SÉPTIMO: Consideraciones de la Dirección.

17.1. Problema Jurídico.

El asunto objeto de estudio, se circunscribe a determinar si **QUALA S.A.**, garantizó a los consumidores la calidad del producto "Suntea con Gas", lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T o su actuación desconoció dicha obligación. Del mismo modo, se pretende determinar si la misma compañía utilizó información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea en la difusión del producto "Frutiño Guayaba – Naranja" o, por el contrario, si el mensaje transmitido en dicha publicidad, es capaz de inducir en error a los consumidores. Todo lo anterior, a la luz de lo dispuesto en el numeral 1.1. del artículo 3, y en los artículos 6, 7, 23, 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con lo preceptuado en los numerales 2.1., 2.1.1. y el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de esta Superintendencia.

17.2. Consideraciones previas.

Antes de abordar el estudio de fondo en la presente actuación y en atención a los argumentos de índole procesal expuestos por la investigada. Esta Dirección estima pertinente pronunciarse sobre dichas consideraciones que, en caso de prosperar, afectarían la continuidad de la investigación.

17.2.1. Sobre el alcance de la solicitud realizada por este Despacho en el marco de las averiguaciones preliminares.

Advirtiendo que una de las razones de inconformismo expuestas por la investigada objeta la solicitud realizada por este Despacho en el marco de las averiguaciones preliminares adelantadas en la presente actuación, por suponer que la misma desconoció su derecho a la defensa, argumentando: "(...) el enfoque del requerimiento, así como la información

Por la cual se decide una actuación administrativa

presentada, era un tema de seguridad y NO uno de calidad, lo que hace cuando menos sorprendente, que la SIC haya llegado a conclusiones relacionadas con la calidad del producto, cuando TODA la información que requirió no se relaciona con este tema, sino con los aspectos de seguridad del alimento en cuestión, siendo claro que dicha situación configura una evidente violación del derecho de defensa (...) la imputación fáctica No. 1 refiere a aspectos sustanciales que no fueron tratados durante la fase de averiguación preliminar (...)” y cita lo dispuesto en el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –, como fundamento de la presunta violación alegada.

Del mismo modo, **QUALA S.A.**, señala: “(...) es claro que la Administración no puede requerir al Investigado por información asociada a un tema específico y emplear dicha información para formular una imputación referida a un aspecto completamente ajeno al tema respecto del cual inicialmente versó la solicitud de información.”, pues a su juicio, la solicitud realizada por esta Dirección, que incluía un artículo relacionado con productos defectuosos, impidió que expusiera argumentos concretos para explicar la variación en el perfil de la bebida Suntea con gas.

Aunado a lo anterior, en concepto de la investigada este Despacho utilizó la respuesta suministrada, para: “(...) concluir que este presenta un defecto de calidad, interpretando de manera descontextualizada y técnicamente inadecuada la información (...)”, y sigue exponiendo las razones por las cuales la alteración en el perfil de la bebida Suntea con gas no implica un defecto de calidad.

Dicho esto, y para ofrecer mayor claridad, a continuación, se incluye el texto del requerimiento efectuado por este Despacho a **QUALA S.A.**, en el marco de las averiguaciones preliminares adelantadas en la presente actuación y cuestionado por la misma.

“Para efectos de dar trámite a una averiguación preliminar, relacionada con las quejas presentadas por algunos consumidores del producto Suntea con gas en el año 2015, y que dieron lugar a una investigación de su parte, con base en la cual concluyó:

*“Se comunica por carta que se realizó la investigación de las condiciones de proceso asociadas al lote indicado, **detectando una variación en el perfil sensorial en uno de los ingredientes secundarios en un momento puntual de la producción. Dicha variación se evidencia mediante un cambio del sabor del producto** y no genera ninguna consecuencia y/o impacto en la inocuidad del producto o seguridad alimentaria.”²¹ (Énfasis fuera de texto)*

*Y, **en virtud de lo dispuesto en los artículos 19 y 59 de la Ley 1480 del 2011 y de conformidad con las funciones establecidas en los numerales 22, 62 y 63 del artículo 1, y el numeral 1 del artículo 12 del Decreto 4886 del 2011**, donde se faculta a esta Superintendencia para **recaudar toda la información conducente, con el fin de verificar el cumplimiento de las disposiciones legales cuyo control le compete** y adoptar las medidas que correspondan conforme a la ley, se requiere que allegue a esta Entidad, la siguiente información:*

- 1. Descripción clara de la alteración identificada **en el proceso productivo** de los artículos (Suntea con Gas), en los que se evidenció una “variación en el perfil sensorial” de acuerdo a lo manifestado a los quejosos.*
- 2. Identificación de los lotes del producto Suntea con Gas – en adelante el producto –, en los cuales se encontró el defecto informado a los quejosos, indicando: fecha de fabricación, fecha de vencimiento, ficha técnica de producto y demás a que haya lugar.*

²¹ C.D. con carátula denominado “PQR’S Suntea Gas” allegado por QUALA S.A. mediante escrito radicado bajo el No. 15-150489-5 del 15 de julio del 2015.

Por la cual se decide una actuación administrativa

3. *Relación de ventas del producto. Esta información debe ser enviada en medio magnético formato Excel (.xls) y debe contener, como mínimo, lo siguiente: Referencia (descripción del producto), fecha de venta, precio de venta por unidad y número de unidades vendidas.*
4. *Descripción de las acciones implementadas por esa compañía, con ocasión al defecto encontrado en el producto. (...)* (Énfasis fuera de texto)

Así, revisado el contenido de la solicitud, advierte esta Dirección que, como lo manifiesta la investigada, entre las normas referidas se encuentra el artículo 19 de la Ley 1480 de 2011, que dispone:

“Artículo 19. Deber de información. *Cuando un miembro de la cadena de producción, distribución y comercialización, tenga conocimiento de que al menos un producto fabricado, importado o comercializado por él, tiene un defecto que ha producido o puede producir un evento adverso que atente contra la salud, la vida o la seguridad de las personas, deberá tomar las medidas correctivas frente a los productos no despachados y los puestos en circulación, y deberá informar el hecho dentro de los tres (3) días calendario siguientes a la autoridad que determine el Gobierno Nacional.*

Parágrafo. *Sin perjuicio de las responsabilidades administrativas individuales que se establezcan sobre el particular, en caso que el obligado no cumpla con lo previsto en este artículo, será responsable solidariamente con el productor por los daños que se deriven del incumplimiento de esa obligación.”* (Énfasis fuera de texto)

Por otra parte, el artículo 47 de la Ley 1437 de 2011, señala, respecto del procedimiento administrativo sancionatorio, lo siguiente:

“Artículo 47. Procedimiento administrativo sancionatorio. *Los procedimientos administrativos de carácter sancionatorio no regulados por leyes especiales o por el Código Disciplinario Único se sujetarán a las disposiciones de esta Parte Primera del Código. Los preceptos de este Código se aplicarán también en lo no previsto por dichas leyes.*

Las actuaciones administrativas de naturaleza sancionatoria podrán iniciarse de oficio o por solicitud de cualquier persona. Cuando como resultado de averiguaciones preliminares, la autoridad establezca que existen méritos para adelantar un procedimiento sancionatorio, así lo comunicará al interesado. Concluidas las averiguaciones preliminares, si fuere del caso, formulará cargos mediante acto administrativo en el que señalará, con precisión y claridad, los hechos que lo originan, las personas naturales o jurídicas objeto de la investigación, las disposiciones presuntamente vulneradas y las sanciones o medidas que serían procedentes. Este acto administrativo deberá ser notificado personalmente a los investigados. Contra esta decisión no procede recurso.

Los investigados podrán, dentro de los quince (15) días siguientes a la notificación de la formulación de cargos, presentar los descargos y solicitar o aportar las pruebas que pretendan hacer valer. Serán rechazadas de manera motivada, las inconducentes, las impertinentes y las superfluas y no se atenderán las practicadas ilegalmente.

Parágrafo. *Las actuaciones administrativas contractuales sancionatorias, incluyendo los recursos, se regirán por lo dispuesto en las normas especiales sobre la materia.”*

Como se observa, la precitada norma no limita el ejercicio de las averiguaciones preliminares adelantadas por la Autoridad administrativa competente, más bien, señala la necesidad de que las mismas se pongan en conocimiento de las personas (naturales o jurídicas), que podrían ser investigadas como resultado de dichas indagaciones. En efecto, la obligación de indicar las

Por la cual se decide una actuación administrativa

normas presuntamente infringidas y las sanciones o medidas procedentes, se circunscribe al acto de formulación de cargos y no es requerida para actuaciones previas, cuyo propósito es recopilar información suficiente para resolver sobre el mérito, o no, de iniciar una investigación administrativa.

En este orden, al consultar el significado de "averiguar"²², que implica "Inquirir la verdad hasta descubrirla (...)" e inquirir, que supone "Indagar (...)"²³, para sumarlo a la noción de "preliminar", esto es, "Que antecede o se antepone a una acción (...)"²⁴, podría decirse que, la expresión "averiguaciones preliminares" refiere la actividad adelantada por la Administración, antes de iniciar una investigación, con el objeto de reunir información suficiente para decidir sobre el mérito o no, de adelantar un procedimiento administrativo sancionatorio.

Bajo tales consideraciones, el requerimiento enviado por este Despacho a la investigada, que refiere, entre otras disposiciones, el artículo 19 de la Ley 1480 de 2011, relacionado con el procedimiento a seguir en presencia de un producto defectuoso, que ha generado o puede generar un evento adverso que atente contra la salud, la vida o la seguridad de las personas. Buscaba reunir información suficiente para resolver sobre el mérito o no de iniciar una investigación administrativa en su contra, derivada de la variación advertida en las quejas de algunos consumidores del producto Suntea con Gas, que manifestaron la imposibilidad de consumir la mencionada bebida, en razón a que, tanto el olor como el sabor de la misma, diferían de las características propias de este tipo de productos.

En línea con lo anterior y contrario a lo anotado por **QUALA S.A.**, la solicitud enviada por esta Dirección indagó la siguiente información:

1. Descripción clara de la alteración identificada **en el proceso productivo** de los artículos (Suntea con Gas), en los que se evidenció una "variación en el perfil sensorial" de acuerdo a lo manifestado a los quejosos.
2. Identificación de los lotes del producto Suntea con Gas – en adelante el producto –, en los cuales se encontró el defecto informado a los quejosos, indicando: fecha de fabricación, fecha de vencimiento, ficha técnica de producto y demás a que haya lugar.
3. Relación de ventas del producto. Esta información debe ser enviada en medio magnético formato Excel (.xls) y debe contener, como mínimo, lo siguiente: Referencia (descripción del producto), fecha de venta, precio de venta por unidad y número de unidades vendidas.
4. Descripción de las acciones implementadas por esa compañía, con ocasión al defecto encontrado en el producto. (...)"

Como se observa, la información requerida buscaba aclarar, en qué consistía la variación reportada por los consumidores de algunos lotes de Suntea con gas afectados con lo que la investigada denominó "desviación en el perfil sensorial", la relación de ventas de dichos lotes y la descripción de las acciones implementadas como consecuencia de la misma. Así las cosas, no entiende este Despacho cómo una solicitud de este tipo pudo impedir a la investigada el ejercicio de sus derechos de defensa y contradicción, pues, en ningún momento se restringió la información que debía remitir para explicar el defecto encontrado en la bebida, ni se orientó a determinar o definir un aspecto de seguridad o de calidad en específico, de hecho, lo manifestado por **QUALA S.A.**, se valoró para la formulación de un cargo relacionado con seguridad o calidad de los lotes de producto afectados con la variación reportada.

²² Diccionario de la Real Academia Española. Recuperado de: <http://dle.rae.es/?id=4YhEiRc>.

²³ Diccionario de la Real Academia Española. Recuperado de: <http://dle.rae.es/?id=LiuHrsz>.

²⁴ Diccionario de la Real Academia Española. Recuperado de: <http://dle.rae.es/?id=U0dMbCY>.

Por la cual se decide una actuación administrativa

Por otra parte, el artículo 29 de la Constitución Política, que regula el debido proceso, anota:

“ARTICULO 29. *El debido proceso se aplicará a toda clase de actuaciones judiciales y administrativas.*

Nadie podrá ser juzgado sino conforme a leyes preexistentes al acto que se le imputa, ante juez o tribunal competente y con observancia de la plenitud de las formas propias de cada juicio.

En materia penal, la ley permisiva o favorable, aun cuando sea posterior, se aplicará de preferencia a la restrictiva o desfavorable.

Toda persona se presume inocente mientras no se la haya declarado judicialmente culpable. **Quien sea sindicado tiene derecho a la defensa y a la asistencia de un abogado escogido por él, o de oficio, durante la investigación y el juzgamiento; a un debido proceso público sin dilaciones injustificadas; a presentar pruebas y a controvertir las que se alleguen en su contra; a impugnar la sentencia condenatoria, y a no ser juzgado dos veces por el mismo hecho.**

Es nula, de pleno derecho, la prueba obtenida con violación del debido proceso.”
(Énfasis fuera de texto).

Para sintetizar, el artículo antes citado aclara, entre otras cosas, los presupuestos necesarios para garantizar el debido proceso en las actuaciones judiciales y administrativas, señalando: i) el juzgamiento debe darse conforme a normas preexistentes, ii) toda persona se presume inocente, iii) el investigado tiene derecho a la defensa y, de ser necesario, a la asistencia de un abogado durante la investigación y el juzgamiento, iv) tiene derecho a presentar pruebas y controvertir las allegadas en su contra, v) tiene derecho a impugnar las decisiones que se tomen en el curso de la investigación y, vi) no puede ser juzgado dos veces por el mismo hecho.

Nótese entonces que en el marco de la presente investigación se han acatado, en su totalidad, los presupuestos fijados en la Constitución Política para garantizar el respeto por el debido proceso a **QUALA S.A.**, lo cual, se advierte en los siguientes actos:

1. Resolución No. 36716 del 2018 “*Por la cual se inicia investigación administrativa mediante formulación de cargos*”, que señala: las normas preexistentes en que se funda el inicio de la investigación, los hechos que la originan, las personas (naturales o jurídicas) investigadas y las sanciones o medidas que serían procedentes.
2. En el acto administrativo antes citado, se fijó un plazo de quince (15) días hábiles para que la investigada presentara sus descargos contra las imputaciones formuladas, aportara pruebas y/o controvirtiera las recaudadas hasta ese momento.
3. Resolución No. 46779 del 2018 “*Por la cual se prescinde del periodo probatorio y se corre traslado para alegar de conclusión*”, que otorgó valor probatorio a los documentos allegados y corrió traslado a la investigada para que presentara sus alegatos finales, los cuales, pueden acompañarse de nuevas pruebas, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo.

En consecuencia, el argumento de **QUALA S.A.**, que aduce una presunta violación al debido proceso y un desconocimiento de sus derechos de defensa y contradicción, no tiene facultad de prosperar, pues, como se evidenció, la presente investigación ha observado lo dispuesto en las normas Constitucionales y legales que rigen la materia, garantizando la participación activa de la investigada desde las averiguaciones preliminares y atendiendo los principios que

Por la cual se decide una actuación administrativa

gobiernan las actuaciones administrativas, entre los cuales, el debido proceso, la eficacia, la economía y la celeridad.

17.2.2. Sobre la caducidad de la facultad sancionatoria.

En relación con este particular, **QUALA S.A.**, aduce: "(...) en el presente caso ha operado la caducidad de la facultad sancionatoria de la Administración, en relación con la imputación fáctica No. 1 (...)", pues, a su juicio: "(...) entendiendo que la conducta respecto de la cual se realiza la imputación fáctica No. 1 del pliego de cargos se refiere a algunos lotes de producto fabricados por QUALA entre los meses de enero y febrero de 2015, y comercializados entre febrero y junio de dicho año, es claro que para el momento en que se presenta este escrito de descargos (3 de junio de 2018) ya han pasado más de tres (3) años de ocurridos los hechos en mención."

Aunado a lo anterior, señala: "(...) la vida útil de esos productos era de cuatro (4) meses, tal como consta en las fichas técnicas que obran en el expediente (...) De otro lado, según se informó en su momento a la SIC, la última queja recibida en relación con el tema data del 26 de mayo de 2015 y con posterioridad a esa fecha no se recibieron reportes adicionales de consumidores en relación con la novedad."

En este orden de ideas, procede esta Dirección a incorporar el texto completo del artículo 52 de la Ley 1437 de 2011 – Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo –, que dispone:

"Artículo 52. Caducidad de la facultad sancionatoria. Salvo lo dispuesto en leyes especiales, la facultad que tienen las autoridades para imponer sanciones caduca a los tres (3) años de ocurrido el hecho, la conducta u omisión que pudiere ocasionarlas, término dentro del cual el acto administrativo que impone la sanción debe haber sido expedido y notificado. Dicho acto sancionatorio es diferente de los actos que resuelven los recursos, los cuales deberán ser decididos, so pena de pérdida de competencia, en un término de un (1) año contado a partir de su debida y oportuna interposición. Si los recursos no se deciden en el término fijado en esta disposición, se entenderán fallados a favor del recurrente, sin perjuicio de la responsabilidad patrimonial y disciplinaria que tal abstención genere para el funcionario encargado de resolver.

Cuando se trate de un hecho o conducta continuada, este término se contará desde el día siguiente a aquel en que cesó la infracción y/o la ejecución.

La sanción decretada por acto administrativo prescribirá al cabo de cinco (5) años contados a partir de la fecha de la ejecutoria." (Énfasis fuera de texto).

Del mismo modo, la cronología de los hechos examinados a lo largo de la presente investigación y relacionados con las medidas adoptadas con ocasión a la variación identificada en el producto Suntea con gas, corresponde a la siguiente:

CRONOLOGÍA DE HECHOS		
FECHA	HECHO / ACCIÓN	RESPONSABLE
26/02/2015	Identificación de una variación asociada específicamente al perfil sensorial del Producto Terminado (PT) Suntea Gas Sabor limón.	Área de Calidad de QUALA S.A.
Sin fecha	Retención del lote 115T sabor limón (FF: feb 26/2015 y FV: jun 26/2015).	QUALA S.A.
Sin fecha	Detención de la fabricación de Suntea con Gas.	QUALA S.A.

Por la cual se decide una actuación administrativa

Sin fecha	Evaluación físico-química, microbiológica y sensorial de las contra-muestras de los lotes fabricados durante la semana del 23 al 26 de febrero de 2015, lotes 103T a 115T.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de inventario en bodegas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Pruebas sensoriales al producto retenido.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de los lotes 645015 y 690015 de Benzoato de Sodio y realización de estudios físico químico y microbiológico.	QUALA S.A.
Sin fecha	Notificación al proveedor de la materia prima Benzoato de Sodio.	QUALA S.A.
Sin fecha	Devolución de la materia prima al proveedor de Benzoato de sodio.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de los lotes existentes en el inventario (796035, 770025 y 605124), correspondientes a los ingresos de Benzoato de sodio lotes 645015 y 690015.	QUALA S.A.
Sin fecha	Identificación de los lotes de Suntea fabricados con la materia prima Benzoato de sodio que tenía una variación sensorial.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de inventario de lotes de PT con variación sensorial no comercializado.	QUALA S.A.
Sin fecha	Pruebas sensoriales que evaluaron la percepción de la variación sensorial identificada en los lotes de Suntea con gas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Se dio de baja el inventario de PT Suntea con gas existente en bodegas, fabricado con los lotes de Benzoato de sodio con variación sensorial.	QUALA S.A.

Lo anterior, en atención a que, el primer cargo formulado a **QUALA S.A.** en la Resolución No. 36716 de 2018, anota: *“siendo claro para la compañía que el producto tenía un defecto de fabricación que alteraba su perfil sensorial, con capacidad de afectar el sabor y olor de la bebida, **el no adoptar medidas respecto de los lotes de Suntea con Gas comercializados**, pudo violar el derecho de los consumidores a recibir bienes de calidad, consagrado en el numeral 1.1. del artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, contraviniendo lo dispuesto en los artículos 6 y 7 del mismo cuerpo normativo.”* (Énfasis fuera de texto).

Así las cosas, la presunta falta endilgada a **QUALA S.A.**, está relacionada con las medidas adoptadas o que omitió adoptar la mencionada sociedad una vez identificada la variación en el perfil sensorial de la bebida Suntea con Gas. Por lo que, aspectos como la fecha de vencimiento o la última queja recibida, no aportan a la determinación del momento a partir de la cual deben contarse los tres (3) años de caducidad.

En suma, lo dispuesto en el artículo 52 de la Ley 1437 de 2011, implica que, en el caso de las actuaciones iniciadas por omisión al cumplimiento de un deber legal, el término de caducidad atiende al momento en que se presentó dicha omisión. Por consiguiente, advirtiendo que lo reprochado a la investigada es que omitió adoptar medidas frente a los productos Suntea con Gas de los lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T, en mano de los consumidores y evidenciando que, a la fecha, dicha sociedad no ha adoptado medidas en este sentido, el presunto incumplimiento permanece.

Por la cual se decide una actuación administrativa

Así las cosas, en el caso bajo estudio, la conducta presuntamente infractora permanece hasta la fecha, pues, **QUALA S.A.**, no ha emprendido acciones frente a los consumidores que adquirieron el producto Suntea con gas que presentó variaciones de olor y sabor, condicionando el cambio del mencionado producto, a la interposición de una queja.

Agotado lo anterior, procede este Despacho a pronunciarse sobre las imputaciones formuladas contra **QUALA S.A.**, en la Resolución No. 36716 de 2018, atendiendo los argumentos esgrimidos por la investigada en sus escritos de descargos y alegatos de conclusión, así como, el material probatorio incorporado a la presente investigación.

17.3. El caso concreto.

17.3.1. Frente a la imputación fáctica No. 1. Presunta vulneración al derecho de los consumidores a recibir bienes de calidad, así como, al deber de asegurar la calidad de los productos que comercializa, de conformidad con lo dispuesto en el numeral 1.1. del artículo 3, y en los artículos 6 y 7 de la Ley 1480 de 2011.

Así las cosas, evidenciando que los argumentos expuestos por **QUALA S.A.**, controvierten, tanto la presunta falla de calidad imputada por esta Dirección, como la aparente omisión de sus obligaciones por no haber adoptado medidas frente a los consumidores que habían adquirido Suntea con gas de los lotes identificados con la variación, este Despacho atenderá dichos argumentos por separado, en el siguiente orden:

17.3.1.1. Sobre la calidad de Suntea con gas, lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T.

A juicio de **QUALA S.A.**, esta Dirección malinterpretó la información recaudada en relación con la variación en el perfil sensorial del producto Suntea con gas, lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T, y afirma: "(...) *la novedad presentada NO constituye una deficiencia de calidad del producto; se trataba únicamente de una variación menor del sabor de la bebida que, de hecho, NO se encontraba por fuera del rango establecido para su perfil sensorial, por lo que en ningún momento estuvo en duda el cumplimiento de las condiciones de calidad del producto.*"²⁵

De seguido, anota las medidas adoptadas por la compañía con ocasión a la variación detectada en algunos lotes del producto Suntea con gas, reiterando que la misma "(...) *NO constituía una desviación de las especificaciones del producto en materia de calidad, pues no estaba por fuera del rango del perfil sensorial definido para el producto.*", y más bien, "(...) *se asociaba a un residual un poco más amargo, aromático o fuerte o a una nota aromática mayor, lo que NO implicaba en manera alguna un defecto de calidad del producto.*"²⁶

En igual sentido, la investigada aduce que una variación como la identificada en algunos lotes de Suntea con gas "(...) *es un incidente menor en la industria de alimentos que, de hecho, no es considerado por normas que regulan los sistemas de control de calidad aplicables a esta industria como una causal de rechazo del producto (...)*"²⁷ y, por tanto, supone que las medidas adoptadas para atender dicha variación, resultan, incluso mayores, a las que proceden en estos casos.

²⁵ Folio 2403.

²⁶ Folio 2404.

²⁷ Folio 2404.

Por la cual se decide una actuación administrativa

Acorde con lo anterior, **QUALA S.A.**, cita el concepto de “perfil sensorial” incorporado por la profesional Jenny Liliana Delgado Ríos, a su estudio “Fundamentos en evaluación sensorial”, y el concepto de “evaluación sensorial” citado por la Dra. Blanca Useche en el documento “Consideraciones generales sobre lo que es técnicamente el perfil sensorial de una bebida carbonatada”, para sostener:

“Con base en dichos conceptos, es claro que el perfil sensorial de una bebida, al no ser una especificación sino un rango de descriptores cuya percepción depende de la experiencia individual de cada persona, no es un parámetro estático dentro del proceso productivo y, en consecuencia, una variación de una de las notas sensoriales del perfil, NO puede ser equiparada a una deficiencia de calidad o a un defecto de fabricación.”²⁸

Por otra parte, señala la investigada: “(...) el perfil sensorial de un alimento podría verse modificado durante su vida útil debido a múltiples variables que, en la mayoría de los casos, no se encuentran bajo el control del fabricante.”, lo que a su juicio, indica que, las quejas presentadas por los consumidores pudieron obedecer a factores como: la fecha de fabricación y/o consumo de la bebida, el modo de conservación, e incluso, a estímulos externos como el entorno. Sobre este último, resalta que, al revisar las quejas radicadas se evidencia que provienen de ciudades con temperaturas distintas, factor que, en su criterio, pudo influir en la variación reportada.²⁹

En este orden de ideas, advirtiendo la importancia de establecer un concepto claro de “calidad”, para entender, si la variación identificada en algunos lotes del producto Suntea con gas se enmarca o no, en lo que implica un defecto de este tipo. A continuación, se exponen las definiciones dadas por diferentes autores y/o autoridades sobre el particular.

Así, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, incluye entre las definiciones de calidad, las siguientes: “1. f. Propiedad o conjunto de propiedades inherentes a algo, que permiten juzgar su valor (...) 3. f. Adecuación de un producto o servicio a las características especificadas (...)”³⁰.

Ahora bien, según la Organización Internacional de Normalización (ISO 9000:2015)³¹, la calidad es “(...) el grado en el que un conjunto de características (3.10.1)³² inherentes de un objeto (3.6.1) cumple con los requisitos (3.6.4)”.

De igual manera, Joseph M. Juran³³, define la calidad a partir de los siguientes conceptos:

*“La calidad es adecuación al uso.
Esta definición básica se ramifica en:*

1. La calidad consiste en aquellas características del producto que satisfacen las necesidades del cliente.

²⁸ Folio 2406.

²⁹ Folios 2406 y 2407.

³⁰ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recupero de: <http://dle.rae.es/srv/fetch?id=6nVpk8P>.

³¹ ISO 9000:2015(es). Sistemas de gestión de la calidad — Fundamentos y vocabulario. Recuperado de: <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:9000:ed-4:v1:es:term:3.10.1>

³² “3.10.1 característica. rasgo diferenciador

Nota 1 a la entrada: Una característica puede ser inherente o asignada.

Nota 2 a la entrada: Una característica puede ser cualitativa o cuantitativa.

Nota 3 a la entrada: Existen varias clases de características, tales como las siguientes: a) físicas (por ejemplo, características mecánicas, eléctricas, químicas o biológicas); b) sensoriales (por ejemplo, relacionadas con el olfato, el tacto, el gusto, la vista y el oído); c) de comportamiento (por ejemplo, cortesía, honestidad, veracidad); d) de tiempo (por ejemplo, puntualidad, confiabilidad, disponibilidad, continuidad); e) ergonómicas (por ejemplo, características fisiológicas, o relacionadas con la seguridad de las personas); f) funcionales (por ejemplo, velocidad máxima de un avión)”. Recuperado de: <https://www.iso.org/obp/ui/#iso:std:iso:9000:ed-4:v1:es:term:3.10.1>.

³³ Juran, J. M., & Medina, J. N. (1990). *Juran y el liderazgo para la calidad: manual para ejecutivos*. Ediciones Díaz de Santos.

Por la cual se decide una actuación administrativa

2. La calidad consiste en la ausencia de deficiencias.

Las características del producto proporcionan satisfacción al cliente; el efecto principal lo acusan los ingresos por ventas.

Las deficiencias del producto originan insatisfacción en el cliente; el efecto principal lo acusan los costes.”

Del mismo modo, María Teresa Oyarzún³⁴, profesional en agroindustria y tecnología de alimentos, distingue las siguientes categorías en la definición de calidad:

“a) La calidad como resguardo de inocuidad; esto es, que el alimento no cause daño a la salud de las personas que lo consumen. Esto corresponde al nivel básico que debe satisfacer un producto alimenticio y es generalmente aquel controlado en el ámbito del estado o país, para resguardo de la salud pública de los ciudadanos.

b) La calidad nutricional, que se refiere a la aptitud de los alimentos para satisfacer las necesidades del organismo en términos de energía y nutrientes. Este factor ha adquirido gran relevancia para el consumidor informado que conoce sobre el potencial preventivo de una dieta saludable o equilibrada.

c) La calidad definida por los atributos de valor. Estos atributos son factores que están por sobre la calidad básica de inocuidad de un alimento y diferencian los productos de acuerdo a sus características organolépticas, de composición y a la satisfacción del acto de alimentarse ligada a tradiciones socio-culturales, educación y necesidad de convivencia. Así, en la última década se consideran factores como: el respeto al medio ambiente a lo largo de toda su cadena productiva (ej.: productos orgánicos). El respeto a las leyes sociales de los trabajadores encargados de la producción (ej. comercio justo) y el respeto a las tradiciones (ej.: alimentos elaborados por métodos tradicionales).”

A la par, la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura – FAO –, señaló, en la 24^a conferencia regional para Europa³⁵, sobre inocuidad y calidad de alimentos, lo siguiente:

“7. En materia de productos alimenticios, el término «calidad» es objeto lógicamente de las mismas interrogantes. Ha sido asimismo empleado de formas diferentes en períodos sucesivos. Ello nos conduce a considerar tres niveles de enfoque:

a) Tradicionalmente, se entiende ante todo por calidad la ausencia de defectos, fraudes y falsificación. No tardaron en intervenir los poderes públicos en relación con estos aspectos mediante el establecimiento de una reglamentación específica. En los diferentes Estados de Europa al parecer se observa una armonización de hecho, así como un consenso emergente sobre la necesidad de una aplicación generalizada de este enfoque.

b) Más recientemente, la calidad radica en propiedades previstas, tales como las características organolépticas, nutricionales y el valor de utilización. Se llega así a la necesidad de tomar en consideración las expectativas legítimas de los usuarios y de pedir a los profesionales que aporten la garantía de esa consideración. Incumbe aquí al Estado la defensa del interés de sus ciudadanos, inclusive asumiendo la expresión del interés de éstos. De ahí que las necesidades de los consumidores son en gran medida implícitas y están contenidas en la noción de interés público. Tal es el caso de las reglamentaciones relativas a la inocuidad de

³⁴ Oyarzún, M. T. (2011). Estudio sobre los principales tipos de sellos de calidad en alimentos a nivel mundial: Estado actual y perspectivas de los sellos de calidad en productos alimenticios de la agroindustria rural en América Latina.

³⁵ 24^a Conferencia Regional de la FAO para Europa. (2004). Inocuidad y Calidad de Alimentos en Europa: Aspectos relacionados con la calidad, el equilibrio nutricional, la importancia de los terrenos agrícolas y el patrimonio cultura. Recuperado de: <http://www.fao.org/docrep/MEETING/007/J1875s.HTM>.

Por la cual se decide una actuación administrativa

los alimentos y otras características normativas, que contribuyen en particular al equilibrio nutricional o a los servicios.

- c) *Por último, la calidad designa características deseadas, susceptibles de conferir el derecho a una plusvalía, por ejemplo, las modalidades de producción (agricultura biológica, producción respetuosa del medio ambiente, bienestar de los animales), las zonas de producción (territorio de origen, montaña) y las tradiciones que conllevan. Estas características deben ser declaradas en la oferta de los productos con el fin de precisar las intervenciones necesarias, las responsabilidades de cada operador y de aportar la valorización esperada.”*

Por último, la Ley 1480 de 2011 – Estatuto del Consumidor –, incorpora la definición de calidad en el numeral 1 del artículo 5, y dispone:

“Artículo 5°. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

1. *Calidad: Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él. (...)*”

Revisado lo anterior, advierte esta Dirección que la noción de calidad encierra más de una perspectiva, de hecho, tanto la definición de María Teresa Oyarzún, como la de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura – FAO –, incluyen tres (3) enfoques diferentes. No obstante, los conceptos antes citados, coinciden, al menos, en los siguientes aspectos:

1. La visión más tradicional de calidad y que constituye el nivel básico que debe satisfacer un alimento, supone la inocuidad de este tipo de productos, es decir, que no afecten la salud de las personas que los consumen.
2. Complementa lo anterior, la noción de que, la calidad está relacionada con la adecuación de los productos a las características inherentes de los mismos, las cuales, pueden ser: “a) físicas (por ejemplo, características mecánicas, eléctricas, químicas o biológicas); b) sensoriales (por ejemplo, relacionadas con el olfato, el tacto, el gusto, la vista y el oído); c) de comportamiento (por ejemplo, cortesía, honestidad, veracidad); d) de tiempo (por ejemplo, puntualidad, confiabilidad, disponibilidad, continuidad); e) ergonómicas (por ejemplo, características fisiológicas, o relacionadas con la seguridad de las personas) y; f) funcionales (por ejemplo, velocidad máxima de un avión).”
3. Por último, la calidad de un producto está asociada a la satisfacción de las necesidades que los consumidores buscan suplir con el mismo. En palabras de la FAO “(...) toma en consideración las expectativas legítimas de los usuarios (...)”.

En este orden de ideas, la calidad de un producto no se limita a garantizar que el mismo no cause daño a los consumidores, pues, quienes lo adquieren entienden que así será. Un producto debe suplir la necesidad que motivó al usuario a comprarlo y preferirlo sobre otros ofrecidos en el mercado, capaces de satisfacer la misma necesidad. Bajo esta óptica, la definición de calidad traída en el Estatuto del Consumidor, indica: “[o]bligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, **de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad (...)**”.³⁶

Así las cosas, el argumento esgrimido por **QUALA S.A.**, según el cual, garantizar la inocuidad de un producto alimenticio equivale a garantizar la calidad del mismo, no es de recibo, pues, como se observa en las definiciones de “calidad” adoptadas por diferentes autoridades y

³⁶ Ley 1480 de 2011, artículo 5 numeral 5.

Por la cual se decide una actuación administrativa

doctrinantes expertos en la materia, dicha condición, asignada a bienes y servicios, implica que los consumidores puedan utilizar el producto para el fin que motivó su compra y no, que deban desecharlo por no cumplir las características inherentes al mismo. En otras palabras, un alimento debe ser apto para consumirse, aptitud que – se reitera –, no se limita a su inocuidad, pues alude, entre otras cosas, a las condiciones sensoriales ofrecidas por el mismo, esto es, de gusto, olfato, tacto, etc.

Por otra parte, señalar que la desviación reportada en el documento “Informe de novedad en el perfil sensorial de Suntea gas”, no implica una deficiencia del producto o defecto de fabricación resulta contradictorio, pues lo concluido en el mencionado informe es que: “(...) *entendiendo que la variación correspondía específicamente **a un tema de sabor y olor** (...) Los principales comentarios de los panelistas estaban asociados a **un sabor un poco más acentuado en las notas aromáticas, vs el patrón definido**, y un olor más fuerte o concentrado al momento de abrir la botella (...)*”³⁷ EFT. Sumado a que, luego de las pruebas realizadas, la investigada concluyó que la desviación advertida, obedecía a una variación sensorial en los lotes de Benzoato de Sodio, materia prima adicionada al producto terminado.

Lo anterior, indica que, el Área de Calidad de **QUALA S.A.**, detectó una variación en el perfil sensorial de la bebida Suntea con gas (lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T), que afectaba el sabor y olor del producto respecto del patrón³⁸ definido para el mismo, lo que descarta una supuesta alteración de estas condiciones, derivada del almacenamiento, conservación o clima de las ciudades en las cuales se reportaron quejas de consumidores por diferencias en el sabor y olor de la mencionada bebida.

Ahora bien, evidenciando que la investigada considera suficientes los estudios allegados al sumario, para probar que una variación en el perfil sensorial como la advertida en los lotes de Suntea con gas antes referidos, no implica defectos de calidad del producto. Esta Dirección estima pertinente acotar las conclusiones expuestas en los mencionados estudios, como se muestra en la siguiente tabla, aclarando que ya hubo pronunciamiento frente a lo anotado en el documento “Informe de novedad en el perfil sensorial de Suntea con gas”.

REVISIÓN DE ESTUDIOS		
ESTUDIO	CONCLUSIONES	OBSERVACIONES
“Fundamentos de evaluación sensorial.”. Msc. Jenny Liliana Delgado Ríos.	<p>“El perfil sensorial y las características sensoriales de un producto son atributos subjetivos que están sujetos a diferentes interpretaciones y respuestas.</p> <p>Para minimizar dicha subjetividad y evaluar de manera más precisa las características sensoriales de un producto se utilizan (...).</p> <p>No existe ningún otro instrumento que pueda reproducir o reemplazar la respuesta humana; por lo tanto, la evaluación sensorial resulta un factor esencial en cualquier estudio sobre alimentos y sus perfiles sensoriales.”</p>	<p>El documento describe lo que es perfil sensorial, las características del mismo y las evaluaciones utilizadas para precisar las características sensoriales de un producto.</p> <p>Pero, no se refiere a la variación en el perfil sensorial identificada en el producto Suntea con gas, por el Área de Calidad de QUALA S.A., ni implica que la misma no corresponda a un defecto de calidad.</p>
“Consideraciones generales sobre lo que es técnicamente el perfil	“Teniendo en cuenta que la evaluación sensorial está basada en la interpretación de las sensaciones y percepciones que	Aunque el documento aquí revisado señala que el producto objeto de evaluación podía seguir

³⁷ Folios 2328 y 2334.

³⁸ “Patrón, (...) 8. m. Modelo que sirve de muestra para sacar otra cosa igual. (...)”. Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española. Recuperado de: <http://dle.rae.es/srv/fetch?id=SBler1T>.

Por la cual se decide una actuación administrativa

<p>sensorial de una bebida carbonatada". Área de calidad de Quala S.A., y Blanca Liliana Useche</p>	<p>tiene una persona al momento de ver, oler y consumir el producto (es una experiencia propia de cada individuo) y con los resultados obtenidos en la prueba basados en la aplicación de herramientas estandarizadas y con un soporte estadístico probado, se evidenció y concluyó que el producto cumplía con el perfil definido a nivel sensorial y podía continuar comercializándose.</p> <p>Adicional, de manera preventiva Quala tomó la decisión de retener y dar de baja las existencias que tenía en sus bodegas de los lotes del PT con la nota aromática más acentuada, esto con el fin de disminuir la probabilidad de que otros consumidores (se recibieron 8 quejas de un total de 933.495 unidades fabricadas lo que equivale al 0.00085%) pudieran dentro de su experiencia de consumo de producto sentir una nota más acentuada manteniéndose dentro del perfil establecido."</p>	<p>comercializándose, el informe de novedad en el perfil sensorial concluye:</p> <p><i>"De la evaluación realizada a nivel físico-químico, microbiológico y sensorial a las contramuestras de los lotes mencionados, se evidenció cumplimiento de las variables físico químicas y microbiológicas, descartando así cualquier posibilidad de afectación a la inocuidad o seguridad del producto, sin embargo, se identificó una variación sensorial en el perfil definido, similar a la detectada en el lote 115T y en los lotes fabricados en la semana del 23 al 26 de febrero de 2015 (...)"</i></p> <p>Dicha variación en el perfil de sabor y olor en los lotes del producto evaluado, se evidencia en las tablas allegada como anexos del "Informe de novedad en el perfil sensorial de Suntea con gas".</p> <p>Así las cosas, aunque la variación en el perfil sensorial haya sido calificada por la investigada como "no significativa", afectaba el olor y sabor de la bebida, razón por la cual, según lo anotado en el informe, decidió frenar la comercialización de los lotes en los que se identificó dicha variación.</p> <p>Por último, se precisa que, para calcular el porcentaje de consumidores que percibieron variación en el sabor y olor de la bebida, debe tomarse en cuenta el total de unidades vendidas y no las unidades fabricadas.</p>
<p>"Informe de resultados estudio bebidas". Metis Group S.A.</p>	<p><i>"A pesar de tratarse de dos muestras de un mismo producto, las referencias son percibidas como diferentes por parte del target; la mayoría así lo destaca al indagarse por este aspecto puntual.</i></p> <p><i>Este resultado nos indica que las condiciones de conservación y almacenamiento si producen variaciones en las percepciones del consumidor.</i></p> <p><i>Finalmente y en términos de referencia, las opiniones se dividen entre ambas bebidas. Particularmente en el NSE 2, se observa una mayor inclinación hacia la muestra 257, a pesar de tratarse de un mismo producto."</i></p>	<p>Los resultados del estudio, que evidencian la participación de atributos subjetivos en la percepción sensorial de los alimentos. No ilustra una situación como la estudiada en la presente investigación, pues, en el caso bajo estudio, existe evidencia de que la variación en el perfil sensorial obedece a características objetivas y deriva de un compuesto del producto terminado.</p> <p>Por lo anterior, el estudio no es capaz de explicar la variación encontrada por el Área de calidad de QUALA S.A., en el perfil de algunos lotes de Suntea con gas.</p>
<p>Estudio "Te Negro"</p>	<p><i>"(...) dadas las variaciones naturales propias del perfil del té ya explicadas, es de esperarse que los productos hechos con y/o a base de té tengan que convivir diariamente con estas variaciones dentro de su perfil, por lo cual, los fabricantes deben establecer con claridad sus límites</i></p>	<p>Como en apartados anteriores, el estudio explica condiciones especiales del té, que pueden inducir variaciones en el perfil sensorial de este tipo de bebidas. Sin embargo, dicha información no tiene que ver con las variaciones encontradas por el Área</p>

Por la cual se decide una actuación administrativa

	<p><i>de aceptación en cuanto a la variación del perfil sensorial y entrenarse para reconocer y calificar objetivamente dichas variaciones que pueden llegar o no ser percibidas en algún momento por el consumidor final."</i></p>	<p>de calidad de QUALA S.A., en algunos lotes de Suntea con gas, que derivó de información objetiva sobre variaciones en el perfil de uno de sus compuestos.</p>
--	---	--

En atención a todo lo expuesto, es posible concluir que, el producto Suntea con gas, lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T, presentó una variación en el perfil sensorial que afectaba el sabor y olor de la bebida, novedad que fue detectada por el Área de calidad de **QUALA S.A.**, el 26 de febrero de 2015 y, después de una investigación adelantada por dicha compañía, se evidenció que obedecía a una desviación en la materia prima Benzoato de Sodio, adicionada al producto terminado.

Bajo tales consideraciones, queda claro que la variación encontrada en el producto Suntea con gas, que afectó el sabor y olor de la bebida, de manera que, para algunos compradores fue imposible consumirla, implica una falla de calidad derivada de la incapacidad del producto para suplir la necesidad de los consumidores, que decidieron comprarlo para darle el uso esperado y no pudieron hacerlo.

17.3.1.2. Sobre la obligación de QUALA S.A., de garantizar la calidad de los productos que pone a disposición de los consumidores.

Con lo dicho en el apartado anterior, procede este Despacho a pronunciarse sobre la suficiencia de las medidas adoptadas por **QUALA S.A.**, para atender la novedad advertida en algunos lotes de Suntea con gas, pues, lo reprochado en la Resolución No. 36716 de 2018 fue que: "(...) *el no adoptar medidas respecto de los lotes de Suntea con Gas comercializados, pudo violar el derecho de los consumidores a recibir bienes de calidad (...)*".

Sobre el particular, la investigada señaló, entre otras cosas: "(...) **la adopción de medidas adicionales como las que echa de menos la Dirección en el acto de formulación de cargos (recogida de los productos puestos en el mercado) NO resulta legalmente exigible o procedente e incluso ni siquiera resulta conveniente para los intereses de los consumidores.**".

En suma, explica la improcedencia de adoptar medidas frente a los productos despachados, cuando un alimento presenta fallas de calidad que no afectan la integridad física de los consumidores, citando, para el efecto, el documento denominado "Opinión experta sobre las medidas adoptadas por la empresa QUALA S.A., frente a la variación en el perfil sensorial de uno de sus productos." del 15 de junio de 2018, suscrito por Josep Tous, en el que se concluye:

"A. El producto no es defectuoso, ya que ofrece la razonable seguridad a la que toda persona tiene derecho.

B. La empresa ha analizado en profundidad la variación organoléptica del producto (desviación del patrón) y la empresa lleva a cabo las medidas necesarias para corregirla.

C. Se han detectado los lotes afectados. No se trata de toda la producción sino unos lotes determinados. El hecho de detectar los lotes muestra una buena gestión de la trazabilidad e identificación de los productos.

D. La empresa ha paralizado los lotes afectados que están en stock. Permite la comercialización del producto que ya está en el canal de distribución dado que la

Por la cual se decide una actuación administrativa

variación porcentual organoléptica del producto es de un nivel aceptable y el número de quejas es casi insignificante.

E. La empresa da respuesta respetuosa y adecuada a los consumidores que presentan una reclamación. (...)

En suma, **QUALA S.A.**, remite el concepto validado por Jairo Romero, en que se estudian normas colombianas relacionadas con seguridad de producto y medidas que deben adoptarse en presencia de un bien o servicio que pueda afectar la integridad física de los consumidores.

En este punto, se hace necesario citar las medidas adoptadas por **QUALA S.A.**, una vez identificada la variación en el perfil sensorial de los lotes 066T, 067T, 068T, 069T, 070T, 071T, 093T, 094T, 095T, 096T, 097T, 098T, 099T, 103T, 104T, 105T, 106T, 107T, 108T, 109T, 110T, 111T, 112T, 113T, 114T y 115T de Suntea con gas, que corresponden a:

INFORME QUALA ³⁹		
Fecha	Hecho / Acción	Responsable
26/02/2015	Identificación de una variación asociada específicamente al perfil sensorial del Producto Terminado (PT) Suntea Gas Sabor limón.	Área de Calidad de QUALA S.A.
Sin fecha	Retención del lote 115T sabor limón (FF: feb 26/2015 y FV: jun 26/2015).	QUALA S.A.
Sin fecha	Detención de la fabricación de Suntea con Gas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Evaluación físico-química, microbiológica y sensorial de las contra-muestras de los lotes fabricados durante la semana del 23 al 26 de febrero de 2015, lotes 103T a 115T.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de inventario en bodegas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Pruebas sensoriales al producto retenido.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de los lotes 645015 y 690015 de Benzoato de Sodio y realización de estudios físico químico y microbiológico.	QUALA S.A.
Sin fecha	Notificación al proveedor de la materia prima Benzoato de Sodio.	QUALA S.A.
Sin fecha	Devolución de la materia prima al proveedor de Benzoato de sodio.	QUALA S.A.
Sin fecha	Retención de los lotes existentes en el inventario (796035, 770025 y 605124), correspondientes a los ingresos de Benzoato de sodio lotes 645015 y 690015.	QUALA S.A.
Sin fecha	Identificación de los lotes de Suntea fabricados con la materia prima Benzoato de sodio que tenía una variación sensorial.	QUALA S.A.

Por la cual se decide una actuación administrativa

Sin fecha	Retención de inventario de lotes de PT con variación sensorial no comercializado.	QUALA S.A.
Sin fecha	Pruebas sensoriales que evaluaron la percepción de la variación sensorial identificada en los lotes de Suntea con gas.	QUALA S.A.
Sin fecha	Se dio de baja el inventario de PT Suntea con gas existente en bodegas, fabricado con los lotes de Benzoato de socio con variación sensorial.	QUALA S.A.

Con esta información, corresponde traer a colación lo señalado en el Estatuto del consumidor sobre la obligación, en cabeza de productores y proveedores, de garantizar la calidad de los productos que comercializan.

En desarrollo de lo anterior, sea lo primero señalar que, el numeral 1.1. del artículo 3 de la Ley 1480 de 2011, dispone sobre los derechos de los consumidores:

“Artículo 3. Derechos y deberes de los consumidores y usuarios. Se tendrán como derechos y deberes generales de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de los que les reconozcan leyes especiales, los siguientes:

1. Derechos:

*1.1. Derecho a recibir productos de calidad: **Recibir el producto de conformidad con las condiciones que establece la garantía legal, las que se ofrezcan y las habituales del mercado.** (...)* (Énfasis fuera de texto)

Al tiempo que, el numeral 2.2. del mismo artículo, anota sobre los deberes de los consumidores en relación con la calidad de los productos que adquieren:

“2. Deberes.

*2.2. **Informarse respecto de la calidad de los productos,** así como de las instrucciones que suministre el productor o proveedor en relación con su adecuado uso o consumo, conservación e instalación. (...)* (Énfasis fuera de texto)

En la misma línea, los numerales 1 y 5 del artículo 5 del Estatuto del Consumidor, definen la calidad y la garantía, como:

“Artículo 5. Definiciones. Para los efectos de la presente ley, se entiende por:

*1. Calidad: **Condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él.** (...)*

*5. Garantía: Obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, **de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas.** La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto.”* (Énfasis fuera de texto).

Y, el artículo 6 del mismo cuerpo normativo dispone sobre la calidad, idoneidad y seguridad de los productos, lo siguiente:

“Artículo 6. Calidad, idoneidad y seguridad de los productos. Todo productor debe asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que ofrezca o ponga en el

Por la cual se decide una actuación administrativa

mercado, **así como la calidad ofrecida**. En ningún caso estas podrán ser inferiores o contravenir lo previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias. El incumplimiento de esta obligación dará lugar a:

1. **Responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantía ante los consumidores.**

2. **Responsabilidad administrativa individual ante las autoridades de supervisión y control en los términos de esta ley.**

3. Responsabilidad por daños por producto defectuoso, en los términos de esta ley.

Parágrafo. Para efectos de garantizar la calidad, idoneidad y seguridad de los productos y los bienes y servicios que se comercialicen, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, Invima, expedirá los Registros Sanitarios, de conformidad con las competencias establecidas en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993, que ordena el control y la vigilancia sobre la calidad y seguridad de los mismos.” (Énfasis fuera de texto).

Ahora bien, sobre la garantía legal, los artículos 7, 10 y 11 de la Ley 1480 de 2011, disponen:

“Artículo 7. Garantía legal. Es la obligación, en los términos de esta ley, a cargo de todo productor y/o proveedor de **responder por la calidad**, idoneidad, seguridad **y el buen estado y funcionamiento de los productos.**

En la prestación de servicios en el que el prestador tiene una obligación de medio, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado.
(...)

Artículo 10. Responsables de la garantía legal. **Ante los consumidores, la responsabilidad por la garantía legal recae solidariamente en los productores y proveedores respectivos.**

Para establecer la responsabilidad por incumplimiento a las condiciones de idoneidad y calidad, bastará con demostrar el defecto del producto, sin perjuicio de las causales de exoneración de responsabilidad establecidas en el artículo 16 de la presente ley.

Artículo 11. Aspectos incluidos en la garantía legal. **Corresponden a la garantía legal** las siguientes obligaciones:

1. Como regla general, reparación totalmente gratuita de los defectos del bien, así como su transporte, de ser necesario, y el suministro oportuno de los repuestos. Si el bien no admite reparación, **se procederá a su reposición o a la devolución del dinero.**
(...)

Parágrafo. El Gobierno Nacional, dentro de los seis meses siguientes a la expedición de esta ley, se encargará de reglamentar la forma de operar de la garantía legal. La reglamentación del Gobierno, no suspende la aplicación de lo dispuesto en la presente ley.” (Énfasis fuera de texto).

En línea con lo anterior, el Decreto 735 de 2013, compilado en el capítulo 32 del Decreto único Reglamentario del Sector Comercio, Industria y Turismo, señaló sobre la efectividad de la garantía:

Por la cual se decide una actuación administrativa

“Artículo 2.2.2.32.2.1. Solicitud de la efectividad de la garantía legal. Para solicitar la efectividad de la garantía legal, el consumidor estará obligado a informar el daño que tiene el producto, ponerlo a disposición del expendedor en el mismo sitio en el que le fue entregado al adquirirlo o en los puntos de atención dispuestos para el efecto, a elección del consumidor, y a indicar la fecha de la compra o de la celebración del contrato correspondiente.

*En caso de que desee hacer efectiva la garantía legal directamente ante el productor, el consumidor deberá entregar el producto en las instalaciones de aquel.
(...)”*

Así las cosas, advierte esta Dirección que, comprobada la variación en el perfil sensorial del producto terminado Suntea con gas sabor a limón, **QUALA S.A.**, implementó una serie de acciones tendientes a identificar si dicha variación afectaba otros lotes del mismo producto, y decidió: i) retener el inventario que tenía en bodega, ii) retener los lotes del compuesto “Benzoato de Sodio” que, según las evaluaciones realizadas, afectaba el perfil sensorial del producto, iii) notificar al proveedor del “Benzoato de Sodio” sobre la novedad encontrada y, iv) dar de baja los lotes de producto afectados con la variación, que tenía en sus bodegas.

Por otra parte, al revisar las normas que regulan la obligación de garantizar la calidad de los bienes y servicios que se ponen a disposición de los consumidores, por la que responden productores y proveedores de forma solidaria, se evidencia que, dicha obligación implica:

1. Responder por el buen estado y funcionamiento del producto y la conformidad con las condiciones de calidad, sin exigir contraprestación distinta al precio pagado por el producto.
2. Asegurar que la calidad de los productos no sea inferior o contrarie lo previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias.
3. Responder por la garantía legal. Reparar total y gratuitamente el producto, cambiarlo por uno de las mismas o similares características, o devolver el dinero pagado por el mismo.

Por su parte, el artículo 2.2.2.32.2.1. del Decreto Único 1074 de 2015, establece, como condición para hacer efectiva la garantía legal, que el consumidor informe al productor o proveedor el defecto del producto y lo ponga a su disposición para que adelante las acciones pertinentes.

En síntesis, observa este Despacho que el marco normativo revisado, y relacionado con la obligación de garantizar la calidad de los bienes y servicios que se ponen a disposición de los consumidores, cuando la falla encontrada no represente riesgo para la salud e integridad física de los usuarios, exige a los productores y/o proveedores: i) reparar el producto cuando proceda, sin exigir contraprestación alguna, ii) reemplazarlo por otro que reúna las mismas o similares características o, iii) devolver el dinero pagado por el mismo. Lo anterior, siempre que medie solicitud por parte del consumidor, informando el daño que tiene el producto.

Por consiguiente, en este escenario normativo no es dable exigir a quienes detectan una falla de calidad en alguno de sus productos, que no representa un riesgo para la salud e integridad física de los consumidores, la adopción de medidas frente a los productos despachados, sea que se encuentren en el canal de distribución o en manos de los consumidores. Por lo que, advirtiendo que **QUALA S.A.**, adoptó medidas para frenar la producción de la bebida, encontró el origen de la variación, notificó y devolvió la materia prima al proveedor, y dio de baja los productos que tenía en sus bodegas, su actuación resulta conforme a las normas de protección al consumidor.

Por la cual se decide una actuación administrativa

En conclusión, esta Dirección decide desestimar el presente cargo formulado a **QUALA S.A.**, en la Resolución No. 36716 de 2018, por encontrar que la actuación desplegada por dicha sociedad, una vez identificada la variación en el perfil sensorial de algunos lotes de Suntea con gas, se ajusta a lo exigido en las normas de protección al consumidor para estos escenarios, pues, además de las medidas adoptadas para frenar la producción y comercialización del producto con la variación identificada, respondió por la garantía legal a los consumidores que lo solicitaron, cambiando el producto y atendiendo sus requerimientos.

17.3.2. Frente a la imputación fáctica No. 2. Presunta violación a lo dispuesto en los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 de 2011, en concordancia con lo señalado en los numerales 2.1., 2.1.1. y el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de esta Superintendencia, por presunta información no veraz, no clara, imprecisa, inverificable, incomprensible y publicidad engañosa.

En relación con este cargo, **QUALA S.A.** considera que: “(...) la SIC parte de una premisa errónea consistente en que la Federación Médica Colombiana (en adelante FMC) no hizo ningún tipo de comprobación que le permitiera validar la información contenida en la afirmación objetiva ‘FRUTIÑO GUAYABA – NARANJA contiene 5 vitaminas y más vitamina C’, lo que evidentemente se aleja de la realidad procesal acreditada en este caso (...)”, y continúa exponiendo sus argumentos, así:

17.3.2.1. Sobre la comprobación que hizo la Federación Médica Colombiana y la autorización entregada a QUALA S.A., con ocasión a la misma:

En este punto, resalta la investigada, frente al alcance de la frase “La Federación Médica comprobó que el nuevo Frutiño tiene cinco vitaminas y viene con más Vitamina C”, lo siguiente:

*“Para el efecto, debe partirse del tenor literal de la expresión COMPROBAR, toda vez que el entendimiento de dicho concepto, a partir de la literalidad de la citada expresión, constituye la aproximación más cercana a la comprensión que puede llegar a tener respecto del mensaje un consumidor medio, entendido este como aquella ‘persona que interpreta la publicidad en la forma natural en la que le es transmitida, **sin darle a las palabras e imágenes un alcance distinto del que naturalmente tienen**, e interpretándolas en una forma superficial, sin realizar un análisis profundo o detallado, tal como lo haría una persona que no tiene un conocimiento especializado del producto o servicio anunciado’, según lo ha expuesto la SIC en reiterados pronunciamientos.”*

Del mismo modo, acude a lo dispuesto en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, sobre la palabra “Comprobar”, señalando: “(...) en efecto, la FMC ha comprobado, la veracidad de la frase antes citada y así lo informó al Despacho en la respuesta al requerimiento de información efectuado por esa Dirección (...)”. Y cita apartes de la mencionada respuesta, en la cual, la Federación Médica Colombiana describe el procedimiento realizado para otorgar un aval a la publicidad del producto Frutiño Guayaba – Naranja, para concluir: “(...) es claro que una COMPROBACIÓN documental como la que la FMC manifiesta haber realizado, es un ejercicio que permite establecer la veracidad de las afirmaciones ahora cuestionadas, a partir de la información a la que tuvo acceso dicha entidad (...)”.

En suma, **QUALA S.A.** acompaña su respuesta de una nueva certificación expedida por la Federación Médica Colombiana, en la que se anota:

“Asunto: Aval Fresco Frutiño Guayaba – Naranja.

Mediante el presente documento la Federación Médica Colombiana hace constar que una vez verificada la documentación aportada por Quala S.A. en el año 2015 (Anexos A, B, C, D y F) y la revisión de las declaraciones publicitarias aportadas en el story

Por la cual se decide una actuación administrativa

board (el cual se adjunta como anexo E), comprobó la veracidad de las declaraciones contenidas en dicha campaña publicitaria para televisión, por lo tanto otorgó el aval y autorización a Quala S.A. para utilizar en su publicidad las proclamas que hacen alusión a la Federación Médica Colombiana, a saber:

Médico	La FMC comprobó que el nuevo Frutiño sabor a Guayaba-Naranja tiene 5 vitaminas y viene con MÁS vitamina C.	Toma de médico en su consultorio con logo de la FMC y aparecen créditos de "5 vitaminas" y logo de la FMC (referencia N2)	Beneficios / Aval FMC
--------	--	---	-----------------------

Para comprobar la veracidad y otorgar el aval sobre las proclamas publicitarias antes mencionadas, la Federación Médica Colombiana analizó las siguientes pruebas documentales aportadas por Quala S.A.:

1. Información y soportes para comprobar que Frutiño "tiene 5 vitaminas".

a) Registro Sanitario:
(...)

b) Ficha Técnica del Producto Terminado Fresco Frutiño Guayaba- Naranja:
(...)

c) Proceso Productivo:
(...)

d) Copia Empaque y Etiquetado Nutricional:
(...)

2. Información y Soportes para comprobar que Fresco Frutiño Guayaba – Naranja "tiene más vitamina C":

a) Copia Empaque y Etiquetado Nutricional Fresco Frutiño Guayaba – Naranja:
(...)

b) Copia Empaque Otras Variedades de Fresco Frutiño:
(...)

c) Ficha Técnica del Producto Terminado Fresco Frutiño Guayaba – Naranja:
(...)"

Explicado lo anterior, que incluye la revisión documental que dice haber realizado la Federación Médica Colombiana para dar un aval a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, la investigada manifiesta, a manera de conclusión, lo siguiente:

"En conclusión, entendiendo que la FMC es un ente con la capacidad, conocimiento y experiencia técnica necesarias para COMPROBAR documentalmente la veracidad de la afirmación "(...) el nuevo Frutiño tiene cinco vitaminas y viene con más vitamina C", y que, de hecho, así informó haberlo hecho en la respuesta al requerimiento de información presentada el pasado 25 de abril de 2018 y en la certificación que obra en el expediente, es claro que las dudas planteadas por la Dirección en cuanto a que la FMC no había comprobado las circunstancias descritas, no tienen fundamento y debe[n] ser descartadas."

Ahora bien, advirtiéndose que **QUALA S.A.** construye sus argumentos partiendo de las definiciones de "Consumidor medio" y "Comprobar", se hace pertinente aclarar que, frente al concepto de "Consumidor medio", si bien se trata de una persona que no da un alcance distinto al que naturalmente tienen las palabras e imágenes incluidas en la publicidad, interpretándolas de forma superficial, también lo es que, para un consumidor la comprobación que hace un

Por la cual se decide una actuación administrativa

organismo especializado como la Federación Médica Colombiana, no es la misma que haría cualquier persona, pues, acudiendo precisamente a la especialidad que se predica de dicha institución, lo esperado es que la “comprobación” realizada por esta, incluya aspectos técnicos, ajenos al conocimiento de una persona sin estudios médicos o científicos.

En línea con lo anterior, frente a la definición de “Comprobar” incluida en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, que cita “1. tr. Confirmar la veracidad o exactitud de algo.”, revisada en conjunto, con la definición de “Confirmar” citada en el mismo diccionario, que indica: “1. tr. Corroborar la verdad, certeza o el grado de probabilidad de algo. 2. tr. Revalidar lo ya aprobado. 3. tr. Asegurar, dar a alguien o algo mayor firmeza o seguridad (...)” y, teniendo en cuenta que la comprobación a que hace referencia la investigada en su publicidad se atribuye a una institución especializada y con conocimientos técnicos en medicina, este Despacho revisará las certificaciones suscritas por la Federación Médica Colombiana respecto del estudio efectuado al producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, para evidenciar si el examen realizado corresponde a la comprobación que se espera de este tipo de instituciones y permite a dicho organismo: confirmar, corroborar, revalidar y asegurar la veracidad de la información transmitida en la publicidad.

Todo lo anterior, sin desconocer que la certificación expedida por la Federación Médica Colombiana el 25 de julio de 2015, esto es, la que se tuvo en cuenta para soportar la veracidad de la información incluida en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, señala:

“Mediante el presente documento la Federación Médica Colombiana hace constar que ha revisado la Monografía del producto Fresco Frutiño sabor a Guayaba – Naranja, así como el contenido de la campaña publicitaria para televisión propuesta para este producto, su registro sanitario expedido por el Invima y su ficha técnica actual, encontrando que se encuentra dentro de los criterios establecidos por la FMC.

*Por lo tanto, la Federación Médica Colombiana ha decidido autorizar a Quala a que utilice la frase **‘Aceptado por la Federación Médica Colombiana’** junto con el emblema de la Federación en el material impreso y la publicidad del producto.”*

Dicho esto, procede esta Dirección a revisar el proceso de “comprobación” adelantado por la Federación Médica Colombiana, sobre el producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, como se muestra en la siguiente tabla:

PROCESO DE “COMPROBACIÓN” REALIZADO POR LA FEDERACIÓN MÉDICA COLOMBIANA		
ACCIÓN FMC	CONCLUSIÓN FMC	OBSERVACIONES SIC
Observar la resolución No. 2015012607 expedida por el INVIMA	<i>“(...) se pudo constatar que la variedad de Fresco Frutiño Guayaba – Naranja contiene 5 vitaminas (...)”</i>	Este tipo de verificación la puede hacer cualquier persona, no requiere conocimientos técnicos.
Observar la Ficha Técnica del Producto Terminado Fresco Frutiño Guayaba – Naranja	<i>“En el numeral cuarto de la ficha técnica de Fresco Frutiño Guayaba – Naranja (Anexo B) se puede identificar la presencia de las 5 vitaminas (A, B3, B5, B9 y C) y su contenido (...)”</i>	La lectura de la ficha técnica permite, <u>a cualquier persona</u> , identificar la presencia de las vitaminas A, B3, B5, B9 y C, denominadas así en el mencionado documento.
Observar el documento “Proceso productivo Fresco Frutiño Guayaba – Naranja”	<i>“El flujo de proceso de fabricación descrito en el documento “Proceso Productivo Fresco Frutiño Guayaba – Naranja” (Anexo C), evidencia que en la etapa de “Pesaje de materias primas” se le incorpora a Frutiño Guayaba Naranja una Premezcla vitamínica compuesta</i>	La lectura del documento “Proceso productivo Fresco Frutiño Guayaba – Naranja”, permite, <u>a cualquier persona</u> , identificar la presencia de las vitaminas A, B3, B5, B9 y C, en el proceso productivo del producto revisado.

Por la cual se decide una actuación administrativa

PROCESO DE "COMPROBACIÓN" REALIZADO POR LA FEDERACIÓN MÉDICA COLOMBIANA		
ACCIÓN FMC	CONCLUSIÓN FMC	OBSERVACIONES SIC
	<i>por las Vitaminas A, B3, B5, B9, y Vitamina C (...)</i>	
Observar la copia del empaque y etiquetado nutricional del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja	<i>"(...) según la información contenida en el etiquetado y rotulado aportado por QUALA S.A. (Anexo D), se constató la presencia de Vitaminas A, B3, B5, B9 y Vitamina C (...)"</i>	La lectura de las etiquetas y rótulos del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, permite, <u>a cualquier persona</u> , identificar la presencia de las vitaminas A, B3, B5, B9 y C.
Observar la copia del empaque y etiquetado nutricional del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja	<i>"El material de empaque y etiquetado nutricional de la variedad Fresco Frutiño Guayaba – Naranja tiene más Vitamina C comparado con las demás variedades de Fresco Frutiño (...)"</i>	La lectura de las etiquetas y rótulos del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, permite, <u>a cualquier persona</u> , identificar la advertencia de que, el atributo de "más vitamina C" obedece a la comparación con las demás variedades de Fresco Frutiño.
Observar la copia de los empaques de otras variedades de Fresco Frutiño	<i>"(...) pudimos confirmar la veracidad de la proclama "más vitamina C" en comparación con las demás variedades de Fresco Frutiño, cuya tabla nutricional (...) declaraban un 20% de vitamina C vs. el 30% de vitamina C declarado en la variedad Guayaba – Naranja (...)"</i>	Sobre este particular se aclara que: 1. Los documentos allegados por la Federación Médica Colombiana, como respuesta al requerimiento efectuado por este Despacho, no incluyen la información aquí señalada. Es decir, se presenta una discrepancia entre la documentación que dijo haber revisado dicha institución al ser requerida por esta Entidad, y la que dice haber revisado ahora. 2. La lectura de las etiquetas que trae a colación la FMC en la nueva certificación expedida a QUALA S.A., permite, <u>a cualquier persona</u> , evidenciar el mayor contenido de vitamina C predicado de la variedad de Fresco Frutiño Guayaba – Naranja.

Una vez revisado el proceso de "comprobación" realizado por la Federación Médica Colombiana, para otorgar un aval al producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, que refiere, específicamente, la presencia de cinco vitaminas y más vitamina C en el mencionado producto, advierte esta Dirección que:

1. El proceso adelantado consiste en la lectura de varios documentos allegados por **QUALA S.A.**, esto es, la empresa que elabora el producto sujeto a revisión.
2. De acuerdo con lo anotado en la nueva certificación remitida por la Federación Médica Colombiana, la lectura de los documentos mencionados, permite a cualquier persona, con acceso a los mismos, llegar a las conclusiones señaladas por dicha Institución. Es decir, no hace falta un conocimiento técnico para el efecto.
3. Este Despacho requirió, en la etapa de averiguación preliminar, a la Federación Médica Colombiana, para que allegara copia del expediente con la documentación revisada para otorgar aval a la publicidad de Frutiño Guayaba – Naranja, sin embargo, entre los documentos allegados no se encuentran ni se refieren las etiquetas de otras variedades de Frutiño, información que, sorpresivamente, es mencionada en la certificación expedida por dicha Institución con posterioridad a la emisión de las pautas avaladas, e incluso, con posterioridad al inicio de la presente investigación.

En este orden de ideas, el aval otorgado por la Federación Médica Colombiana a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, se limitó a la lectura de los documentos

Por la cual se decide una actuación administrativa

remitidos por **QUALA S.A.**, sin contemplar alguna revisión técnica o especializada propia de una institución de su naturaleza. En otras palabras, como se indicó en las observaciones incluidas en la tabla, la revisión adelantada por este órgano podía realizarla cualquier persona con acceso a los documentos suministrados por la investigada y llegar a conclusiones similares o equivalentes a las anotadas en las certificaciones expedidas por la FMC.

Bajo esta óptica, el reconocimiento de la Federación Médica Colombiana, como órgano técnico y científico especializado, que es destacado por **QUALA S.A.** a lo largo de sus descargos y alegatos de conclusión, en los que afirma, entre otras cosas: “[n]o debe perderse de vista que la FMC es un gremio médico nacional, miembro de la Asociación Médica Mundial, esto es, un ente con toda la capacidad y el conocimiento necesarios para COMPROBAR los aspectos relacionados con el producto (...)”; “(...) para ratificar la comprobación efectuada por la FMC, con base en su conocimiento y expertise en esta clase de asuntos (...); y “(...) con lo cual es claro que la FMC, en su calidad de ente técnico especializado (...)” (EFT); no se ve reflejado en la revisión documental que dice haber realizado dicha institución.

Sumado a lo anterior y contrario a lo manifestado por la investigada, la inclusión de la proclama “La Federación Médica comprobó que el nuevo Frutiño tiene 5 vitaminas y viene con más vitamina C”, acompañada del sello que representa a la FMC, atribuye un beneficio de garantía al producto, que el consumidor interpreta como la confirmación técnica, científica y experta, realizada por dicha institución para asegurar que el producto contiene 5 vitaminas y más vitamina C. Comprobación que el consumidor asume como diferente y superior a la que podría hacer cualquier persona, precisamente, por el reconocimiento de dicha Institución, que tanto destaca **QUALA S.A.**

Por otra parte, no puede perderse de vista que la certificación expedida por la Federación Médica Colombiana una vez revisada la publicidad enviada por la investigada en el año 2015, señala:

“Mediante el presente documento la Federación Médica Colombiana hace constar que ha revisado la Monografía del producto Fresco Frutiño sabor a Guayaba – Naranja, así como el contenido de la campaña publicitaria para televisión propuesta para este producto, su registro sanitario expedido por el Invima y su ficha técnica actual, encontrando que se encuentra dentro de los criterios establecidos por la FMC.”

Por lo tanto, la Federación Médica Colombiana ha decidido autorizar a Quala a que utilice la frase ‘Aceptado por la Federación Médica Colombiana’ junto con el emblema de la Federación en el material impreso y la publicidad del producto.” (Énfasis fuera de texto).

Como se observa, la autorización otorgada por la Federación Médica Colombiana, indicaba textualmente a la investigada que podía utilizar la frase “Aceptado por la Federación Médica Colombiana”, junto con el emblema de dicha institución, lo que resulta incongruente con la proclama incluida en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja.

Del mismo modo, en la respuesta otorgada por la Federación Médica Colombiana al requerimiento efectuado por este Despacho, la citada organización, explicó, sobre el procedimiento que adelanta para otorgar aval a un producto, lo siguiente:

“El estudio que se hace a un producto es de carácter documental, partiendo del principio de que el mismo debe cumplir con todos los requisitos exigidos por las leyes de la República de Colombia para poder ser producido y consumido por las personas. Para tal efecto el proceso requiere de la siguiente documentación, que se solicita a la empresa productora o distribuidora (...)” (Énfasis fuera de texto).

Por la cual se decide una actuación administrativa

Y, sobre el procedimiento que adelantó para expedir la comunicación identificada con el No. 170/2015 del 25 de julio de 2015, dirigida a **QUALA S.A.**, señaló:

“La FMC da su aceptación a productos después de comprobar documentalmente que cumplen las exigencias normativas del Estado colombiano que es quien garantiza, certifica y avala, con sus organismos de vigilancia y control, que son aptos para el consumo humano. Esta aceptación es un testimonio de la FMC en el sentido de que el producto Frutiño no atenta contra la salud de los consumidores y cumple con la normatividad vigente en nuestro país.”

Así las cosas y a manera de conclusión, observa esta Dirección que, la certificación expedida por la Federación Médica Colombiana, una vez leída la documentación del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja y la publicidad remitida por la investigada para el efecto, permitía a **QUALA S.A.**, utilizar la frase “Aceptado por la Federación Médica Colombiana” junto con el emblema de dicha organización, y NO, utilizar la proclama “La Federación Médica comprobó que el nuevo Frutiño tiene 5 vitaminas y más vitamina C”.

Sumado a lo anterior, en la respuesta radicada con el No. 15-162389-20 del 23 de abril de 2018, remitida por la Federación Médica Colombiana, con ocasión al requerimiento efectuado por este Despacho, dicha organización afirmó haber revisado los siguientes documentos para otorgar aval a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja:

- Monografía.
- Formato de empaque.
- Libreto de la propaganda Frutiño sabor Guayaba – Naranja.
- Ficha técnica del producto terminado.
- Proceso Productivo Fresco Frutiño Guayaba – Naranja.
- Registro sanitario INVIMA.
- Carta con sello de recibido en el INVIMA.

Y acompañó copia de los siguientes documentos, que declaró, correspondían a los revisados para otorgar aval a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja:

- Documento elaborado por QUALA S.A., que incluye: descripción del producto Fresco Frutiño, nutrientes, tabla de información nutricional, composición, tabla de dosificación de colorantes, tabla de dosificación de edulcorantes y tabla con el proceso productivo.
- Empaque del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja.
- Texto de la pieza publicitaria para televisión del producto Fresco Frutiño guayaba – Naranja.
- Ficha técnica del producto terminado Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, que incluye: nombre, peso unitario, preparación y rendimiento, cálculo contenido vitaminas (porción de 200 ml), características del producto en proceso, características del producto preparado, empaque del producto, vida útil, unidad de despacho, condiciones de almacenamiento y control de cambios.
- Documento titulado “PROCESO PRODUCTIVO: FRESCO FRUTIÑO GUAYABA - NARANJA”.

Por la cual se decide una actuación administrativa

- Resolución No. 2011046146 del 28 de noviembre de 2011, expedida por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, que resuelve conceder registro sanitario al siguiente producto:

ARTICULO PRIMERO.- Conceder REGISTRO SANITARIO por el término de 10 años al producto que se describe a continuación:	
REGISTRO SANITARIO No.:	RSAD15124711 VIGENTE HASTA: 15 DIC 2021
EXPEDIENTE:	20042146 RADICACIÓN: 2011139287
MODALIDAD:	FABRICAR Y VENDER
PRODUCTO:	BEBIDA ENERGIZANTE
MARCA:	B, KAMBÚ, KUALU, VIVA, VIVE, VIVE 100%, VIVO, YA
TITULAR(ES):	QUALA S.A. con domicilio en BOGOTÁ - D.C.
FABRICANTE(S):	QUALA S.A. con domicilio en BOGOTÁ - D.C.

Imagen No. 1 Folio 2248

- Comunicación No. 170/2015 del 25 de julio de 2015, proferida por la Federación Médica Colombiana.

Como se advierte, entre los documentos revisados por la Federación Médica Colombiana en el año 2015 para otorgar aval a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, no se encuentran los empaques de otros sabores de Frutiño, por lo que, evidenciando que la publicidad aclara, sobre la frase “*más vitamina C*”, que la misma es el resultado de comparar Fresco Frutiño Guayaba – Naranja con las demás variedades de Frutiño, la respuesta otorgada y los documentos allegados por la Federación Médica Colombiana el 23 de abril de 2018, acreditan que, en efecto, dicha organización no comprobó la veracidad de esa afirmación, y como la misma afirma, lo que hizo fue revisar la documentación allegada, para verificar que el producto “(...) *cumplen con las exigencias normativas del Estado colombiano que es quien garantiza, certifica y avala, con sus organismos de vigilancia y control, que son aptos para el consumo humano. Esta aceptación es un testimonio de la FMC en el sentido de que el producto no atenta contra la salud de los consumidores y cumple con la normatividad vigente en nuestro país.*”. (Énfasis fuera de texto)

Bajo tales consideraciones, la proclama: “La Federación Médica comprobó que el nuevo Frutiño tiene 5 vitaminas y viene con más vitamina C”, incluida en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, no se basó en información clara, veraz, suficiente y verificable, pues, la certificación expedida por la FMC después de leer los documentos remitidos por **QUALA S.A.**, autorizó a esta última a utilizar la frase “Aceptado por la Federación Médica Colombiana” y no el mensaje incluido en la pieza publicitaria. En suma, el expediente remitido por dicha organización con la respuesta al requerimiento efectuado por este Despacho, no incluye información suficiente para acreditar la veracidad de la frase “más vitamina C”, lo cual, confirma lo antes dicho.

Aunado a esto y contrario a lo manifestado por la investigada, afirmar que la Federación Médica Colombiana comprobó que Fresco Frutiño contiene 5 vitaminas y más vitamina C, transmite un mensaje claro a los consumidores, y es que, un organismo técnico, con conocimientos médicos y que constituye una autoridad en esta materia, realizó un estudio técnico al producto para garantizar su contenido de vitaminas, un consumidor no entiende que la “comprobación” realizada por una institución de esta naturaleza, sea la misma que haría cualquier persona con acceso a la información remitida por **QUALA S.A.** para el efecto. Teniendo entonces que, la información transmitida en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, indujo en error a los consumidores sobre la “comprobación” realizada por la Federación Médica Colombiana y sobre lo autorizado por dicha organización en la certificación emitida después de leer los documentos remitidos por la investigada.

En igual sentido, observa esta Dirección que el expediente remitido por la Federación Médica Colombiana, que afirma, sirvió para otorgar aval a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, incluye la resolución expedida por el Instituto Nacional de Vigilancia de

Por la cual se decide una actuación administrativa

Medicamentos y Alimentos – INVIMA, para conceder registro sanitario al producto “BEBIDA ENERGIZANTE” marca “B, KAMBU, KUALU, VIVA, VIVE, VIVE 100%, VIVO, YA”, es decir, no corresponde al registro sanitario del producto Frutiño Guayaba – Naranja, lo que confirma que la verificación realizada por dicha organización, no incluyó una labor técnica propia de sus conocimientos y experticia, distinta a la lectura de algunos documentos.

Ahora bien, sobre la certificación suscrita por la Federación Médica Colombiana el 14 de junio de 2018, remitida por **QUALA S.A.** con su escrito de descargos, que incluye información diferente a la declarada por dicha Federación al ser requerida por este Despacho, como la mención de la resolución No. 2015012607 del 6 de abril de 2015, que aduce, fue expedida por el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos – INVIMA, incluyendo un extracto de lo que parece anotar dicho documento, en el que se lee la composición de todas las variedades de Fresco Frutiño, específicamente, que dicho producto contiene Vitamina C, Vitamina B3, Vitamina B5, Vitamina A y Vitamina B9.

En igual sentido, la certificación suscrita con posterioridad al inicio de la presente investigación, incluye una manifestación – hasta ahora desconocida por este Despacho –, según la cual, la Federación Médica Colombiana, afirma haber comparado la tabla nutricional y la ficha técnica de otras variedades de Fresco Frutiño con la tabla nutricional y la ficha técnica de Frutiño Guayaba – Naranja, para confirmar que esta última contiene más vitamina C.

Con lo anterior, advierte esta Dirección que, las declaraciones ahora realizadas por la Federación Médica Colombiana y los documentos que dice haber revisado para otorgar un aval a la publicidad de Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, distan de la revisión documental que dijo haber realizado al ser requerida por esta Superintendencia, además, la copia del expediente que allegó y que, según manifestó, correspondía a la documentación verificada en el año 2015, es decir, al momento de expedir la comunicación identificada con el No. 170/2015 del 25 de julio de 2015, no incluye la documentación que ahora dice haber revisado.

Aunado a la incongruencia entre las declaraciones realizadas por la Federación Médica Colombiana, se pone de presente que, la respuesta suscrita por dicha organización y radicada en esta Entidad el 25 de abril de 2018, bajo el No. 15-162389-20, se acompañó del expediente completo que recoge la documentación revisada para otorgar aval a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja. No obstante, la certificación allegada por **QUALA S.A.**, con su escrito de descargos, que incluye una nueva comunicación suscrita por la Federación el 14 de junio de 2018, no se acompañó de los documentos que, aparentemente, revisó dicha corporación en el año 2015 y que difieren de los declarados inicialmente.

Lo dicho, cobra mayor relevancia cuando se evidencia que el aval otorgado por la Federación Médica Colombiana a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, deriva de una relación contractual entre ésta y **QUALA S.A.**, que consta en el documento titulado **“RENOVACIÓN CONTRATO DE ACEPTACIÓN DE PRODUCTOS POR LA FEDERACIÓN MÉDICA COLOMBIANA”**, cuyo texto da por sentada la aceptación de productos por parte de la organización médica, a cambio de una erogación de dinero *“(…) como contraprestación por el uso del nombre y logo-símbolo de la FEDERACIÓN en los productos enunciados (...)”*.⁴⁰ Documento que se acompaña de la factura de venta No. 2872, del recibo de caja No. 00001048 y del extracto de la cuenta suscrita en el Banco Davivienda, donde consta el ingreso del dinero objeto de la negociación.

Así las cosas, evidenciando que la autorización otorgada por la Federación Médica Colombiana a la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, facultaba a **QUALA S.A.** para utilizar la frase “Aceptado por la federación médica colombiana”, lo cual, corresponde con lo indicado en el título del contrato suscrito para el efecto; y NO autorizaba a la investigada para

⁴⁰ Folio 2250.

Por la cual se decide una actuación administrativa

utilizar la frase “La Federación Médica comprobó que el nuevo Frutiño tiene 5 vitaminas y viene con más vitamina C”, sumado a que, el aval otorgado por dicha organización se da por sentado en el documento que recoge la relación negocial. Esta Autoridad considera pertinente, proporcionado y útil, emitir una orden administrativa que garantice a los consumidores de los productos alimenticios comercializados por **QUALA S.A.**, la recepción de información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea, que no los induzca en error sobre las pruebas efectuadas a los mismos y la aceptación otorgada por organizaciones como la Federación Médica Colombiana.

En conclusión, esta Dirección revisó las medidas adoptadas por **QUALA S.A.**, con ocasión al defecto encontrado en algunos lotes del producto Suntea con gas, confirmando que las mismas se ajustan a las normas de protección al consumidor, por lo que, el primer cargo formulado en la Resolución No. 36716 de 2018 será desestimado. Del mismo modo, verificó el incumplimiento por parte de la misma sociedad, de lo dispuesto en los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 del 2011 en concordancia con lo señalado en el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, lo que hace necesario desplegar la potestad sancionatoria, atendiendo lo anotado en el artículo 61 del Estatuto del Consumidor y emitir las ordenes administrativas que correspondan, de conformidad con las facultades otorgadas en el numeral 9 del artículo 59 del mismo cuerpo normativo.

DÉCIMO OCTAVO: ORDEN ADMINISTRATIVA

Las facultades otorgadas a la Superintendencia de Industria y Comercio, en desarrollo del deber constitucional y legal que ostenta, como entidad protectora y garante de los derechos de los consumidores, permiten a este Despacho emitir órdenes administrativas para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores, cuando se advierta que la información y publicidad que se pone a disposición de los mismos, puede inducirles en error. Sobre el particular, el numeral 9 del artículo 59 de la Ley 1480 de 2011 y el numeral 1 del artículo 12 del Decreto 4886 de 2011, disponen:

“Artículo 59. Facultades administrativas de la Superintendencia de Industria y Comercio. Además de la prevista en el capítulo anterior, la Superintendencia de Industria y Comercio tendrá las siguientes facultades administrativas en materia de protección al consumidor, las cuales ejercerá siempre y cuando no hayan sido asignadas de manera expresa a otra autoridad:
(...)

“9. Ordenar las medidas necesarias para evitar que se cause daño o perjuicio a los consumidores por la violación de normas sobre protección al consumidor.
(...)” (Énfasis fuera de texto).

“Artículo 12. Funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor. Son funciones de la Dirección de Investigación de Protección al Consumidor:

1. Decidir y tramitar las investigaciones administrativas que se inicien de oficio o a solicitud de parte por presunta violación a las disposiciones vigentes sobre protección al consumidor cuya competencia no haya sido asignada a otra autoridad, **e imponer de acuerdo con el procedimiento aplicable las medidas y sanciones que correspondan de acuerdo con la Ley**, así como por inobservancia de órdenes e instrucciones impartidas por la Superintendencia.” (Énfasis fuera del texto).

En atención a lo apenas expuesto, y teniendo en cuenta que la publicidad revisada, con la que **QUALA S.A.** da a conocer a los consumidores los productos que introduce en el mercado, así

Por la cual se decide una actuación administrativa

como, la información y documentos allegados por la Federación Médica Colombiana, dan cuenta de que dicha sociedad contrata la autorización de organizaciones como esta, para incluir frases de "Aceptación" en su publicidad, como "Aceptado por la Federación Médica Colombiana", junto al emblema de la corporación contratada, transmitiendo un mensaje de confianza a los consumidores, pues además, la frase es divulgada por un profesional de la salud. Sumado a que, el aval otorgado por las organizaciones contratadas (médicas, científicas, etc), lleva implícita la erogación de una suma de dinero y, por ejemplo, en el caso revisado, el título del documento que recoge la negociación da por sentada la aceptación del producto, más aún, por encontrar que el mensaje autorizado por la Federación Médica Colombiana no fue el utilizado en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba - Naranja. Este Despacho **ORDENA** a **QUALA S.A.**, lo siguiente:

1. Cuando contrate y/o convenga la utilización de frases que avalen, respalden, confirmen, ratifiquen, apoyen, garanticen, atestigüen, legitimen, autentiquen, recomienden, o sus equivalentes, para incluirlas en su publicidad, sea cual sea el medio utilizado para difundirlas, deberá aclarar dicha situación a los consumidores, señalando: "**ESTA INFORMACIÓN ES PUBLICIDAD PAGADA**".
2. Cuando contrate y/o convenga la utilización de sellos, emblemas, escudos, insignias, lemas, símbolos, o cualquier imagen que distinga una persona - natural o jurídica - o una organización, reconocida por su conocimiento sobre algún tema, para incluirlo(a) en su publicidad, sea cual sea el medio utilizado para difundirlo(a), deberá aclarar dicha situación a los consumidores, señalando: "**ESTA INFORMACIÓN ES PUBLICIDAD PAGADA**".

El aviso ordenado en los numerales 1 y 2, deberá incluirse, a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo, en toda la publicidad y/o en cualquier medio utilizado por **QUALA S.A.** para difundir frases o imágenes como las referidas en dichos numerales, observando las siguientes reglas:

- a) **Para la publicidad difundida en televisión:** El aviso ordenado deberá acompañar todas las escenas que incluyan la frase y/o imagen referida en los numerales 1 y 2, en mayúscula sostenida, en color que contraste y utilizando un tamaño de letra no inferior a 18.
- b) **Para la publicidad impresa (sin importar superficie, tamaño o medio, incluyendo el empaque):** El aviso ordenado deberá incluirse en la edición impresa, en mayúscula sostenida, en color que contraste y utilizando un tamaño de letra que garantice notoriedad dentro del anuncio.
- c) **Para publicidad auditiva (sin importar el medio):** El aviso ordenado deberá incluirse en el audio de la publicidad, inmediatamente después de la inclusión de la frase referida en el numeral 1 del presente apartado y no podrá tener una duración inferior a dos (2) segundos.

DÉCIMO NOVENO: SANCIÓN ADMINISTRATIVA.

Encontrándose demostrada la transgresión de las normas de protección al consumidor por parte de **QUALA S.A.**, identificada con Nit. 860.074.450 - 9, especialmente lo dispuesto en los artículos 23, 29 y 30 de la Ley 1480 del 2011, en concordancia con lo anotado en el literal a) del numeral 2.1.1.1. del Capítulo Segundo del Título II de la Circular Única de la

Por la cual se decide una actuación administrativa

Superintendencia de Industria y Comercio, se procederá a la imposición de las sanciones a que haya lugar en los términos del artículo 61 del mismo cuerpo normativo⁴¹.

Sanción pecuniaria.

Para efectos de la graduación de la multa deberá atenderse a las particularidades del presente caso, de cara a los criterios establecidos en el parágrafo del artículo 61 de la Ley 1480 del 2011, que corresponden a: i) el daño causado a los consumidores; ii) la persistencia en la conducta infractora; iii) la reincidencia en la comisión de las infracciones en materia de protección al consumidor; iv) la disposición o no de buscar una solución adecuada a los consumidores; v) la disposición o no de colaborar con las autoridades competentes; vi) el beneficio económico que se hubiere obtenido para el infractor o para terceros por la comisión de la infracción; vii) la utilización de medios fraudulentos en la comisión de la infracción o cuando se utiliza a una persona interpuesta para ocultarla o encubrir sus efectos y, viii) el grado de prudencia o diligencia con que se hayan atendido los deberes o se hayan aplicado las normas pertinentes. Teniendo que, aunque este Despacho revisará los ocho (8) criterios para fijar una sanción ajustada a derecho y que observe los principios de proporcionalidad y razonabilidad, la participación de los mismos dependerá de su pertinencia frente a los hechos probados. De manera que, en la tasación de la multa, algunos afectarán directamente el valor de la misma y otros serán descartados por su incapacidad de alterar la estimación cuantitativa.

Frente al daño causado a los consumidores, se tendrá en cuenta la importancia constitucional⁴² que reviste el derecho de los mismos a recibir un adecuado aprovisionamiento sobre los bienes y servicios que se ponen a su disposición en el mercado nacional, con el fin de garantizar que su decisión de compra se base en información clara, veraz, suficiente, oportuna, verificable, comprensible, precisa e idónea, apartando cualquier posibilidad de inducción en error que vulnere sus intereses y perjudique su patrimonio. En otras palabras, el daño a los consumidores se materializa con la transmisión de mensajes que no se soportan en información veraz, clara, suficiente y verificable, capaces de generar expectativas alejadas de la realidad, con capacidad de influir su decisión de consumo y afectar su comportamiento económico.

En este orden de ideas, el mensaje transmitido por **QUALA S.A.**, en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, con la inclusión de la frase *“La Federación Médica comprobó que el nuevo Frutiño tiene 5 vitaminas y viene con más vitamina C”*, cuando en realidad, la comunicación remitida por dicha organización indicaba *“(…) autorizar a Quala a que utilice la frase ‘Aceptado por la Federación Médica Colombiana’ junto con el emblema de la Federación en el material impreso y la publicidad del producto.”*, resulta contrario a las normas de protección al consumidor, por no contar con soporte idóneo de veracidad e incluir información imprecisa, confusa e incompleta, sumado a la frecuencia con que dicha compañía difundió estos mensajes en los principales canales de televisión y en horarios de mayor audiencia, potencian la capacidad de alcanzar un alto número de consumidores, vulnerando las expectativas generadas en los mismos.

Así también, advirtiendo que la “comprobación” efectuada por la Federación Médica Colombiana consistió en la lectura de algunos documentos, ejercicio que podría haber

⁴¹ Reglamentado por el artículo 1 del Decreto 704 del 10 de abril del 2012 “Por el cual se reglamenta parcialmente el artículo 61 de la Ley 1480 del 2011.”

⁴² **ARTICULO 78.** *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.*

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios.

El Estado garantizará la participación de las organizaciones de consumidores y usuarios en el estudio de las disposiciones que les conciernen. Para gozar de este derecho las organizaciones deben ser representativas y observar procedimientos democráticos internos.”

Por la cual se decide una actuación administrativa

realizado cualquier persona con acceso a la misma información y apartándose de lo que esperaría un consumidor de una organización con conocimientos técnicos y científicos como la referida, ampliamente reconocida por su experiencia y experticia en temas de salud. Sumado a la incongruencia entre lo autorizado por la mencionada Federación y lo anunciado por **QUALA S.A.** en su publicidad, robustecen la falta de claridad e imprecisión advertidas en la publicidad del producto Fresco Frutiño Guayaba – Naranja, que se concretó en la transmisión de información engañosa a un alto número de consumidores.

Ahora bien, en lo que tiene que ver con la reincidencia dispuesta en el numeral 3 del párrafo 1 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, que implica una reiteración de infracciones en materia de protección al consumidor, se advierte que, al consultar el sistema de tramites de esta Superintendencia, se despliegan tres (3) investigaciones adelantadas contra **QUALA S.A.**, en las cuales se concluyó, mediante las resoluciones 57974 de 2011 (Expediente 11-53874), 23544 de 2012 (Expediente 11-181554) y 81944 de 2015 (Expediente 13-214734), su responsabilidad como infractor de las normas de protección al consumidor. En consecuencia, la reincidencia en la comisión de infracciones en materia de protección al consumidor por parte de **QUALA S.A.**, se encuentra probada y obra como premisa necesaria en la tasación de la sanción a imponer en el asunto bajo estudio.

Por otra parte, frente al beneficio económico obtenido por **QUALA S.A.**, con la conducta desplegada y que resultó violatoria de las normas de protección al consumidor. Esta Dirección no pudo establecer el valor exacto al que podría ascender, no obstante, se aclara que, el provecho endilgado refiere el aprovechamiento de información confusa, inverificable, incompleta y que indujo en error a los consumidores, con el fin de generar condiciones de mercado más favorables para su producto, asignando al mismo características que no contaban con soporte idóneo de veracidad. Así, el beneficio se concreta en la capacidad de dicha información para influir en la decisión de compra de los consumidores.

Dicho esto, y atendiendo los lineamientos de razonabilidad y ponderación de las circunstancias particulares de cada caso, esto es, la proporcionalidad⁴³, esta Dirección haciendo uso de la facultad consagrada en el artículo 49 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo⁴⁴, procederá a la imposición de una sanción pecuniaria a cargo de **QUALA S.A.**

En este orden de ideas, y toda vez que el numeral 1 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011, delimita el monto de la sanción pecuniaria a imponer por la inobservancia del régimen de protección al consumidor a multas hasta por dos mil (2.000) Salarios Mínimos Mensuales Legales Vigentes – SMMLV, al momento de su imposición, esta Dirección, atendiendo a las circunstancias particulares del caso, le impone a **QUALA S.A.**, identificada con Nit. 860.074.450 - 9, una multa por la suma de **DOSCIENTOS DIECIOCHO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS M/CTE (\$218.747.760,00)** equivalentes a **DOSCIENTOS OCHENTA** salarios mínimos legales mensuales vigentes (280) SMLMV.

⁴³ Teniendo en cuenta lo expuesto sobre el particular por el Consejo de Estado, en Sentencia del 18 de agosto de 2005: "... la proporcionalidad no está determinada por la argumentación o retórica que alrededor de ella se haga o no en los actos sancionatorios, sino por la relación de la magnitud de la sanción con las características y circunstancias de los hechos que le sirvan de fundamento, atendiendo a los parámetros señalados en el artículo 36 del CCA, esto es, que sea adecuada a los fines de la norma que la autoriza y proporcional a los hechos."

⁴⁴ Ley 1437 de 2011. Artículo 49. "Contenido de la decisión. El funcionario competente proferirá el acto administrativo definitivo dentro de los treinta (30) días siguientes a la presentación de los alegatos. El acto administrativo que ponga fin al procedimiento administrativo de carácter sancionatorio deberá contener: 1. La individualización de la persona natural ó jurídica a sancionar. 2. El análisis de hechos y pruebas con base en los cuales se impone la sanción. 3. Las normas infringidas con los hechos probados. 4. La decisión final de archivo o sanción y la correspondiente fundamentación."

Por la cual se decide una actuación administrativa

En virtud de lo expuesto, esta Dirección:

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: IMPONER una multa a **QUALA S.A.**, identificada con Nit. 860.074.450 - 9, por la suma de **DOSCIENTOS DIECIOCHO MILLONES SETECIENTOS CUARENTA Y SIETE MIL SETECIENTOS SESENTA PESOS M/CTE (\$218.747.760,00)** equivalentes a **DOSCIENTOS OCHENTA** salarios mínimos legales mensuales vigentes (280) SMLMV a la fecha de la imposición de la sanción.

PARÁGRAFO: El valor de la sanción pecuniaria que por esta resolución se impone, deberá efectuarse utilizando la forma universal de recaudo, consignando en efectivo o cheque de gerencia en el Banco de Bogotá, Cuenta Corriente No. 062-87028-2, a nombre de la Superintendencia de Industria y Comercio, Código Rentístico No. 03, Nit. 800.176.089-2, dentro de los cinco (5) días hábiles siguientes a la ejecutoria de esta resolución, pago que debe acreditarse en la ventanilla de la Tesorería de esta Superintendencia con el original de la consignación, donde le expedirán el recibo de caja aplicado a la resolución sancionatoria. Vencido este plazo se cobrarán intereses por cada día de retraso, liquidados a la tasa del 12% efectivo anual.

ARTÍCULO SEGUNDO: ORDENAR a **QUALA S.A.**, lo siguiente

1. Cuando contrate y/o convenga la utilización de frases que avalen, respalden, confirmen, ratifiquen, apoyen, garanticen, atestigüen, legitimen, autentiquen, recomienden, o sus equivalentes, para incluirlas en su publicidad, sea cual sea el medio utilizado para difundirlas, deberá aclarar dicha situación a los consumidores, señalando: **"ESTA INFORMACIÓN ES PUBLICIDAD PAGADA"**.
2. Cuando contrate y/o convenga la utilización de sellos, emblemas, escudos, insignias, lemas, símbolos, o cualquier imagen que distinga una persona – natural o jurídica – o una organización, reconocida por su conocimiento sobre algún tema, para incluirlo(a) en su publicidad, sea cual sea el medio utilizado para difundirlo(a), deberá aclarar dicha situación a los consumidores, señalando: **"ESTA INFORMACIÓN ES PUBLICIDAD PAGADA"**.

El aviso ordenado en los numerales 1 y 2, deberá incluirse, **a partir de la ejecutoria del presente acto administrativo**, en toda la publicidad y/o en cualquier medio utilizado por **QUALA S.A.** para difundir frases o imágenes como las referidas en dichos numerales, observando las siguientes reglas:

- a) **Para la publicidad difundida en televisión:** El aviso ordenado deberá acompañar todas las escenas que incluyan la frase y/o imagen referida en los numerales 1 y 2, en mayúscula sostenida, en color que contraste y utilizando un tamaño de letra no inferior a 18.
- b) **Para la publicidad impresa (sin importar superficie, tamaño o medio, incluyendo el empaque):** El aviso ordenado deberá incluirse en la edición impresa, en mayúscula sostenida, en color que contraste y utilizando un tamaño de letra que garantice notoriedad.
- c) **Para publicidad auditiva (sin importar el medio):** El aviso ordenado deberá incluirse en el audio de la publicidad, inmediatamente después de la inclusión de la frase referida

Por la cual se decide una actuación administrativa

en el numeral 1 del presente apartado y no podrá tener una duración inferior a dos (2) segundos.

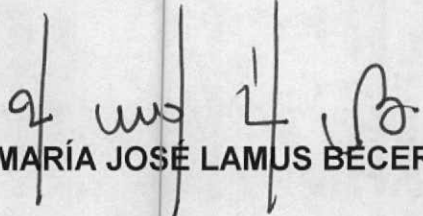
PARÁGRAFO: El incumplimiento de la orden impartida en el presente artículo, podrá sancionarse de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6 del artículo 61 de la Ley 1480 de 2011.

ARTÍCULO TERCERO: NOTIFICAR personalmente el contenido de esta Resolución a **QUALA S.A.**, identificada con Nit. 860.074.450 - 9, entregándole copia de la misma y advirtiéndole que contra el presente acto administrativo proceden los recursos de reposición ante la Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor y apelación ante el Superintendente Delegado para la Protección del Consumidor, los cuales deben ser interpuestos dentro de los diez (10) días siguientes a la notificación de este acto y conforme a lo establecido en el artículo 76 de la Ley 1437 de 2011.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

Dada en Bogotá D.C., **19** SEP 2018

La Directora de Investigaciones de Protección al Consumidor,


MARÍA JOSÉ LAMUS BÉCERRA

NOTIFICACIÓN

Investigada:

Sociedad:	QUALA S.A.
Identificación:	Nit. 860.074.450 - 9
Representante legal suplente:	MARÍA ANGÉLICA RODRÍGUEZ BARRIOS
Identificación:	C.C. No. 39.792.657
Dirección:	Carrera 68 D No. 39 F – 51 Sur
Ciudad:	Bogotá D.C
Correo electrónico:	cacosta@quala.com.co

Proyectó: YAPG.
Revisó: MJLB.
Aprobó: MJLB.