



PROCEDENCIA : COMISIÓN DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR - SEDE LIMA SUR N° 2

PROCEDIMIENTO : DE PARTE

DENUNCIANTE : INSTITUTO DEL DERECHO ORDENADOR DEL MERCADO - IDOM

DENUNCIADA : COMPAÑÍA NACIONAL DE CHOCOLATES DE PERÚ S.A.

MATERIAS : COMPETENCIA
ROTULADO
NULIDAD

ACTIVIDAD : ELABORACIÓN DE CACAO Y CHOCOLATE Y DE PRODUCTOS DE CONFITERÍA

SUMILLA: *Se confirma la resolución apelada, en los extremos que declaró improcedente la denuncia; toda vez que, la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal es el ente competente para analizar los hechos referidos a que, en el producto “Zuko sabor fresa”: se habría señalado que contenía fresas; y, se habría colocado la imagen de fresas, dando a entender que contendría frutas en estado natural; pese a que ambas indicaciones no eran ciertas.*

Se declara la nulidad parcial de la resolución impugnada, por defectuosa motivación, en el extremo que declaró infundada la denuncia, por presuntamente haberse omitido consignar en el rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa; disponiéndose que la Comisión de origen emita un nuevo pronunciamiento sobre el particular.

Lima, 6 de marzo de 2024

ANTECEDENTES

1. Mediante escrito del 18 de julio de 2022, el Instituto del Derecho Ordenador del Mercado - Idom (en adelante, Idom) denunció a Compañía Nacional de Chocolates de Perú S.A. -en adelante, la Compañía- por presuntas infracciones del Código de Protección y Defensa del Consumidor -en adelante, el Código-.
2. Mediante Resolución 1 del 26 de agosto de 2022, la Secretaría Técnica de la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Secretaría Técnica de la Comisión) admitió a trámite la denuncia interpuesta contra la Compañía por presuntas infracciones de los siguientes artículos del Código:
 - i) 3°, 10° y 32°: no consignaría en su rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa.



- ii) 3°, 10° y 32°: no habría consignado en el etiquetado ni en el envase del producto Zuko de fresa una denominación de acuerdo a su naturaleza, en tanto habría señalado que el producto contiene fresa, pese a que ello no resulta cierto.
 - iii) 3°, 18° y 19°: habría colocado en el producto Zuko sabor fresa la imagen de fresas, a fin de dar a entender que contendría frutas en estado natural.
3. El 17 de octubre de 2022, la Compañía presentó sus descargos, señalando que las presuntas infracciones no eran competencia del área de consumidor, así como que no incurrió en incumplimiento alguno.
4. El 7 de marzo de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión levantó un Acta de Verificación de un link consignado en la denuncia. Asimismo, mediante Resolución 4 de la misma fecha, otorgó el plazo de dos (2) días hábiles para que las partes hicieran llegar sus observaciones sobre el acta.
5. El 8 de marzo de 2023, la Secretaría Técnica de la Comisión emitió su Informe Final de Instrucción (IFI), otorgando a las partes del procedimiento el plazo de cinco (5) días hábiles para que presenten sus observaciones; lo cual fue realizado por la Compañía el 15 de marzo de 2023, y por Idom el día siguiente.
6. Por Resolución 0737-2023/CC2 del 20 de abril de 2023, la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2 (en adelante, la Comisión) emitió el siguiente pronunciamiento:
- i) Desestimó la excepción planteada por la denunciada, referida a la improcedencia de la denuncia por falta de competencia, respecto de que la proveedora no consignaría en su rotulado la cantidad de azúcar en el producto Zuko sabor fresa.
 - ii) Precisó la tipificación de la conducta infractora referida a que no se consignaría en el rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa; indicando que esta se evaluaría bajo el artículo 10° del Código, dejando de lado los artículos 3° y 32° de la misma norma.
 - iii) Declaró improcedente la denuncia interpuesta contra la Compañía por presuntas infracciones del Código, respecto de que: a) No habría consignado en el etiquetado ni en el envase del producto Zuko de fresa una denominación de acuerdo a su naturaleza, en tanto habría señalado que el producto contiene fresa, pese a que no resultaría cierto; y, b) Habría colocado en el producto Zuko sabor fresa la imagen de fresas, a fin de dar a entender que contendría frutas en estado natural; al estimar que lo cuestionado -frase e imágenes- formaba parte de la publicidad comercial difundida en el empaque, por lo que el órgano competente para conocer estos hechos era la CCD.
 - iv) Declaró infundada la denuncia interpuesta contra la Compañía por presunta infracción del artículo 10° del Código, respecto de que no



- consignaría en su rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa.
- v) Denegó las medidas correctivas y el pago de costas y costos del procedimiento solicitados por Idom.
7. El 18 de mayo de 2023, Idom apeló la Resolución 0737-2023/CC2, solicitando que se declare la nulidad de dicho acto, y se declare fundada la denuncia.
8. Con escrito del 19 de setiembre de 2023, la Compañía absolvió el recurso de apelación de su contraparte; reiterando sus alegatos precedentes, y solicitando que se confirme la apelada.

ANALISIS

Cuestión previa: sobre la presunta nulidad de la apelada, por defectos en el IFI

9. En su recurso de apelación, Idom señaló que, se modificaron las imputaciones de oficio, así como que la Comisión había acogido todas las recomendaciones del IFI, aun cuando este era nulo, por haberse emitido sin pronunciarse sobre las observaciones al Acta de verificación; sumado a que, no hubo un pronunciamiento oportuno sobre su solicitud de nulidad del IFI.
10. En cuanto a la modificación de las imputaciones, cabe señalar que, la Comisión solamente precisó la tipificación de una de las conductas denunciadas, la misma que declaró infundada; siendo que, una evaluación específica sobre lo resuelto en tal extremo será abordado en el acápite donde nos pronunciemos sobre ese hecho.
11. En cuanto a la presunta nulidad del IFI, cabe indicar que, aun cuando las observaciones al Acta de Verificación del 7 de marzo de 2023, realizadas dentro del plazo concedido por la Secretaría Técnica de la Comisión, no fueron tomadas en cuenta al momento de emitir el IFI -este se emitió antes de vencerse el plazo para presentar observaciones al acta-; no se aprecia que por sí sola, dicha circunstancia constituya un vicio del procedimiento, en la medida que, correspondía a la Comisión emitir una decisión final sobre el caso, considerando todos los alegatos y pruebas del expediente.
12. Finalmente, sobre el pronunciamiento relativo a la solicitud de nulidad del IFI, cabe mencionar que, mediante Resolución 5 del 4 de abril de 2023 la Secretaría Técnica de la Comisión cumplió con tramitarla, denegando dicho pedido y añadiendo que las observaciones serían recogidas y evaluadas por la Comisión al resolver. Asimismo, se aprecia que, dicha decisión fue notificada a Idom el 13 de abril de 2023, es decir, con anticipación a la emisión de la decisión recurrida -20 de abril de 2023-.



Sobre los extremos declarados improcedentes: competencia de la Comisión y esta Sala para evaluar la información relativa a la presencia de frutas y fresas en el producto materia de denuncia

13. El límite impuesto por el Principio de Legalidad¹ al ejercicio de las competencias administrativas, se traduce en la necesidad de que las mismas estén previstas en la ley. En esa línea, el artículo 72° numeral 1 del Texto Único Ordenado de la Ley 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo 004-2019-JUS (en adelante, TUO de la LPAG), establece que la competencia de las entidades públicas tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de ella se derivan².
14. Sobre el particular, el artículo 17° del Código establece que la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del Indecopi es la única autoridad encargada (en forma exclusiva y excluyente) de verificar el cumplimiento de las normas que regulan la publicidad en protección del consumidor, sin perjuicio de lo cual la Comisión mantiene competencia respecto de las afectaciones concretas y específicas a los derechos de los consumidores, por ejemplo la vulneración al deber de información o idoneidad, como consecuencia de la publicidad comercial³.
15. La publicidad puede ser definida como: *"toda forma de comunicación realizada por una persona física o jurídica, pública o privada, en el ejercicio de una actividad comercial, industrial, artesanal o profesional, con el fin de promover de forma directa o indirecta la contratación de bienes muebles o inmuebles, servicios, derechos y obligaciones"*⁴. Así lo reconoce también la Ley de Represión de la Competencia Desleal, aprobada mediante Decreto Legislativo 1044, que califica como publicidad a toda forma de comunicación dirigida a promover directa o indirectamente la imagen, marcas, productos o servicios de una persona, empresa o entidad en el marco de una actividad de concurrencia, promoviendo la contratación o la realización de transacciones para satisfacer

¹ **DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.** 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: **1.1 Principio de legalidad.** - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

² **DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL. Artículo 72°.- Fuente de Competencia Administrativa.** 72.1 La competencia de las entidades tiene su fuente en la Constitución y en la ley, y es reglamentada por las normas administrativas que de aquéllas se derivan. (...)

³ **LEY 29571. CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR. Artículo 17°.- Competencia.** La Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal del Indecopi es la autoridad encargada en forma exclusiva y excluyente para conocer en primera instancia la verificación del cumplimiento de las normas que regulan la publicidad en protección del consumidor. Sin perjuicio de ello, las afectaciones concretas y específicas a los derechos de los consumidores a consecuencia de la publicidad comercial constituyen infracciones al presente Código y son de competencia de la Comisión de Protección al Consumidor del Indecopi

⁴ Artículo 2 de la Ley 34/1988, de 11 de noviembre, General de Publicidad. [España].



sus intereses empresariales⁵.

16. Tomando en cuenta dichas disposiciones, en anteriores pronunciamientos se han determinado los límites entre el deber de información e idoneidad que debe ser vigilado a través de las normas de protección al consumidor y la fiscalización de la publicidad ilícita a cargo de la CCD⁶.
17. Las infracciones a las normas de publicidad como actos de competencia desleal que afectan el proceso competitivo, solo consideran la afectación potencial de los consumidores a través de estos medios de comunicación persuasivos, siendo que el artículo 7.2° del Decreto Legislativo 1044, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Represión de la Competencia Desleal, señala que basta que se genere una afectación potencial en los consumidores para que se configure la condición de ilicitud de la conducta.
18. En términos equivalentes, en materia de protección al consumidor la publicidad solo es considerada como uno de los parámetros para determinar la expectativa generada en un consumidor o consumidores particulares, siendo necesario el establecimiento de afectaciones concretas sobre la base de dicha publicidad, que son finalmente el objeto de análisis en este ámbito y no en estricto los anuncios publicitarios⁷.
19. Aunque la publicidad puede contener un componente informativo, los procedimientos que la Comisión puede iniciar no deben comprender como objeto de enjuiciamiento la publicidad difundida por un proveedor, debido a que esta es una materia reservada a otro órgano con carácter exclusivo. Ello, como se ha señalado, es expresamente regulado por el artículo 17° del Código, donde se reconoce la competencia exclusiva de la CCD para la verificación del cumplimiento de las normas que regulan la publicidad en

⁵ **DECRETO LEGISLATIVO 1044. LEY DE REPRESIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL. TÍTULO VIII. GLOSARIO. Artículo 59°.- Definiciones.-** Para efectos de esta Ley se entenderá por: (...) d) Publicidad: a toda forma de comunicación difundida a través de cualquier medio o soporte, y objetivamente apta o dirigida a promover, directa o indirectamente, la imagen, marcas, productos o servicios de una persona, empresa o entidad en el ejercicio de su actividad comercial, industrial o profesional, en el marco de una actividad de concurrencia, promoviendo la contratación o la realización de transacciones para satisfacer sus intereses empresariales.

⁶ Ver, por ejemplo, la Resolución 1240-2013/SPC-INDECOPI del 20 de mayo de 2013 en los seguidos contra Cencosud Retail Perú S.A.; y, Resolución 1918-2013/SPC-INDECOPI del 18 de julio de 2013 en los seguidos contra Tony's Promotora S.A.C.

⁷ Criterio establecido en la Resolución 0003-1998/TDC-INDECOPI en los siguientes términos:
*"Cuando la publicidad es engañosa, el daño que ésta ocasiona se refleja en la confianza que despiertan los anuncios. Así, puede ocurrir que cuando un anuncio contiene información engañosa, el consumidor advierta tal naturaleza cuando se acerca al establecimiento a adquirir un producto o a contratar un servicio. En tal supuesto no llegó a ser engañado. Pero al advertir que la publicidad contenía información inexacta la credibilidad de los anuncios se ve socavada. Ese mero efecto, sin perjuicio de que el daño concreto al consumidor llegue o no a producirse, justifica la sanción impuesta por infracción a las normas de publicidad.
Por el contrario, si luego de difundido el anuncio con información inexacta, el consumidor es informado adecuadamente de las verdaderas condiciones, entonces no se producirá una infracción a las normas de protección al consumidor, aunque seguirá existiendo una infracción a las normas de publicidad. Pero, si cuando el consumidor se acerca a contratar el servicio o adquirir el bien es mantenido en el engaño, entonces se está produciendo una nueva infracción, esta vez contra las normas de protección al consumidor, y que justifica la aplicación de una nueva sanción dirigida a proteger el interés concreto de los consumidores engañados y por tanto perjudicados."*



protección del consumidor, dejando a salvo la competencia de la Comisión para conocer únicamente aquellas afectaciones concretas a los derechos de los consumidores producto de la publicidad comercial.

20. En dicho contexto, las acciones que pueden disponerse en cautela del derecho de información de los consumidores deben restringirse a evaluar aquellas indicaciones de carácter estrictamente informativo que difunda un proveedor, como es el caso del rotulado de productos o las listas de precios, situaciones en las cuales la información se encuentra expresada en términos neutros o meramente descriptivos, sin valoraciones o apreciaciones sobre las características o beneficios que la situación informada aporte al producto, es decir, sin la finalidad de promover, de manera directa o indirecta, la contratación, que es distintiva de la publicidad⁸.
21. Dicha línea de razonamiento ha sido recogida con posterioridad en la Directiva 001-2014-TRI-INDECOPI, Directiva que regula la delimitación de la competencia funcional de la CCD y los órganos resolutivos en materia de protección al consumidor (en adelante, la Directiva 001-2014-TRI-INDECOPI), en los casos en los que la publicidad comercial confluye en el análisis de sus procedimientos⁹.
22. En efecto, dentro del análisis de la problemática expuesta en la citada directiva, se concluyó que deben ser conocidas por el órgano resolutivo en materia de protección al consumidor correspondiente, como una infracción al deber de idoneidad, aquellas denuncias en las que concurren los siguientes elementos:
 - i) Exista una relación de consumo preestablecida.
 - ii) El denunciante alegue que contrató sobre la base de la información difundida mediante la publicidad (sea este o no el único medio informativo). Y,
 - iii) Se compruebe que al consumidor se le afecta concretamente, pues recibe algo distinto a lo ofrecido.

Aplicación al caso concreto

23. Como se observa de los antecedentes, la denuncia de Idom estuvo referida a que, la empresa denunciada induciría a error a los consumidores, pues: i) No habría consignado en el etiquetado ni en el envase del producto Zuko de fresa

⁸ Esta diferencia ha sido abordada ampliamente en el precedente de observancia obligatoria aprobado por la Resolución 197-2005/TDC-INDECOPI, al definir y distinguir la publicidad en envase del rotulado de productos, definiciones que han sido finalmente recogidas por el Decreto Legislativo 1044.

⁹ **DIRECTIVA 001-2014-TRI-INDECOPI. DIRECTIVA QUE REGULA LA DELIMITACIÓN DE LA COMPETENCIA FUNCIONAL DE LA COMISIÓN DE FISCALIZACIÓN DE LA COMPETENCIA DESLEAL Y LOS ÓRGANOS RESOLUTIVOS EN MATERIA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR. Artículo Tercero:** El órgano resolutivo en materia de protección al consumidor respectivo es competente para tramitar denuncias en las cuales se invoca una afectación en concreto al consumidor derivada del incumplimiento de lo ofrecido en la publicidad, lo cual constituye una contravención al deber de idoneidad recogido en los artículos 18 y 19 del Código de Protección y Defensa del Consumidor y no una infracción al deber de información, ello sin perjuicio de las otras infracciones a dicho Código que pueden materializarse también mediante la actividad publicitaria.



una denominación de acuerdo a su naturaleza, en tanto habría señalado que el producto contiene fresa, pese a que ello no sería cierto; y ii) Habría colocado en el producto Zuko sabor fresa la imagen de fresas, a fin de dar a entender que contendría frutas en estado natural.

24. La Comisión declaró improcedente la denuncia, en tanto consideró que los hechos denunciados estaban dirigidos a cuestionar la publicidad comercial (frase e imágenes) difundida en el empaque por la Compañía.
25. En su recurso de apelación, Idom señaló -entre otros- lo siguiente:
- i) Que, existían vicios de motivación en la decisión recurrida; pues no motivó todos los puntos cuestionados, al no realizar una concreción entre las normas citadas y los hechos del caso, desconociendo los argumentos que esgrimió, y de oficio modificó las imputaciones, perdiendo de vista que el objeto de la denuncia era la prohibición de inducción al error de los consumidores.
 - ii) Que, no era materia de la denuncia la publicidad del producto, ni infracciones por actos de engaño, lo cual era competencia de la CCD, sino más bien se refería exclusivamente a temas de rotulado y al deber de idoneidad que obligaba a los proveedores a no generar una expectativa distinta a la que realmente deriva del producto.
 - iii) Que, los extremos del empaque que cuestionaba no se trataban de publicidad, pues eran información que se transmitía al consumidor, debiendo entenderse como rotulado.
 - iv) Que, en el rotulado del envase, se estaría indicando que, en el proceso de elaboración del producto, se utilizaron ingredientes naturales como las fresas. No obstante, al revisar la información en la parte posterior del producto, se corroboraba que en los ingredientes no estaba la fresa, siendo así que la bebida cuestionada sería una bebida saborizada, más no una bebida de fruta.
 - v) Que, la declaración expresa de un insumo no podía ser considerada como publicidad, pues era rotulado; al no estar sujeta a interpretación.
 - vi) Que, en la parte frontal se indicaba la presencia de fruta en el producto Zuko sabor fresa; sin embargo, al revisarlo, se confirmaba que este no fue elaborado con frutas, lo cual generaba una impresión errónea al consumidor respecto de la verdadera naturaleza del producto.
 - vii) Que, las imágenes de fresas brindaban información al consumidor sobre las características, naturaleza y/o ingredientes del producto; y lo inducían a error respecto de la naturaleza del producto, al establecer que contenía fresas, cuando esto no era cierto.
 - viii) Que, se omitió el artículo 17° del Código, al no evaluar los hechos desde la infracción directa al consumidor, es decir, la inducción al error.
 - ix) Que, no se podía disponer el uso de un elemento –en este caso frutas como las fresas naturales– sin que lo transmitido fuera verdad.



- x) Que, no se había evaluado el deber de idoneidad del denunciado, infracción que fue imputada pero no recibió pronunciamiento.
26. Como puede verse, los cuestionamientos de Idom dan cuenta, en esencia, de la calificación que otorgó la Comisión a dos (2) de los hechos denunciados, conforme a la cual determinó que la CCD era la competente para conocer su denuncia en tales puntos. Desde esta perspectiva, cabe analizar dichos alegatos vinculándolos al contenido de la decisión emitida, y no como un asunto que refleje un vicio en el acto impugnado.
27. En principio, corresponde señalar que, contrario a lo alegado por Idom, los hechos materia de análisis en este extremo -contenido de fresas y fruta en estado natural, lo cual no sería cierto-, involucran cuestionamientos a la publicidad emitida por la empresa denunciada, a través de la etiqueta de su producto. Llegamos a esta conclusión, considerando que, Idom invocó como elementos informativos -anteriormente hemos dicho que la publicidad puede contener un componente informativo-, una frase -“*con fruta deshidratada*”- e imágenes de una fruta -fresas- destacadas en el etiquetado, cuya notoriedad y disposición en la cara principal del empaque evidencia su finalidad de promover la adquisición del producto.
28. Para una mejor apreciación de lo referido, insertaremos una captura de la imagen del producto, presentada por Idom en su denuncia:



29. En ese sentido, siendo que lo cuestionado por Idom constituye publicidad en el empaque del producto Zuko sabor fresa, corresponde determinar si se cumplen los requisitos exigidos por la Directiva 001-2014-TRI-INDECOPI para



que la denuncia de Idom pueda ser evaluada por el órgano competente en materia de protección al consumidor.

30. Considerando lo expuesto en el marco legal precedente a este acápite, resultaba necesario que en la denuncia se sustente en qué medida la publicidad difundida generó una expectativa en los consumidores y como ésta fue defraudada en el caso concreto¹⁰, pues en ese caso la publicidad no sería el objeto de análisis del procedimiento por infracciones a las normas de protección al consumidor, sino tan solo un parámetro para determinar la expectativa generada en el denunciante. Justamente, en este marco, es que recién se podía evaluar una posible infracción del deber de idoneidad.
31. Sin embargo, se advierte que, si bien Idom describió en su denuncia supuestos hipotéticos en los cuales la publicidad atacada generaría la expectativa de que el producto Zuko sabor fresa contenía fresas y frutas en estado natural, lo cierto es que no se evidencia una afectación en concreto a algún(os) consumidor(es), derivada del incumplimiento de lo ofrecido en dicha publicidad. En efecto, la referida asociación ni siquiera ha descrito alguna afectación concreta, a un consumidor particular, en su denuncia.
32. En efecto, y atendiendo a lo dispuesto en la Directiva 001-2014-TRI-INDECOPI, se entiende que la competencia otorgada al órgano resolutorio en materia de protección al consumidor se justifica en la medida de una afectación identificable y concreta a los intereses de algún consumidor; puesto que, si solamente se juzga la veracidad del ofrecimiento contenido en la publicidad, dicha materia corresponde ser evaluada por la CCD.
33. Desde dicha perspectiva, aun cuando Idom invoque la defensa de intereses colectivos y describa escenarios en los cuales la publicidad cuestionada afectaría a los consumidores, mientras dicha formulación no tenga un sustento fáctico, queda relegada al plano hipotético, en tanto no cuenta con evidencia de que el perjuicio invocado haya ocurrido respecto de alguna persona en concreto.
34. Distinto sería, por ejemplo, si Idom hubiera formulado su denuncia en base a la defraudación de las expectativas de uno o más consumidores identificados, quienes, en base a la publicidad realizada por la empresa denunciada, hubieran adquirido el producto cuestionado; presentando para tal efecto los medios probatorios pertinentes que así lo demuestren.
35. Teniendo en cuenta lo anterior, la denuncia interpuesta por Idom cuestionando la publicidad emitida por la Compañía respecto del producto Zuko sabor fresa, no está referida a atacar propiamente la defraudación de una expectativa concreta con base en el mensaje publicitario, sino que pretende que se

¹⁰ Por ejemplo el caso que un consumidor haya querido acceder a un determinado bajo determinadas características ofrecidas en la publicidad, que finalmente advierte que no son observadas por el proveedor.



sancione el hecho de que dicho proveedor efectúa publicidad engañosa respecto del producto mencionado.

36. Por tal motivo, dado que la denuncia interpuesta por Idom no se sustenta en una afectación concreta de los derechos de algún consumidor o consumidores, como consecuencia de la presunta información errónea brindada; sino que, en abstracto, cuestiona la referida publicidad, corresponde confirmar la resolución impugnada, que declaró improcedente la denuncia interpuesta contra la Compañía por presuntas infracciones del Código, respecto de: a) No habría consignado en el etiquetado ni en el envase del producto Zuko de fresa una denominación de acuerdo a su naturaleza, en tanto habría señalado que el producto contiene fresa, pese a que no resulta cierto; y, b) Habría colocado en el producto Zuko sabor fresa la imagen de fresas, a fin de dar a entender que contendría frutas en estado natural; toda vez que el órgano competente para evaluar los hechos denunciados en este extremo es la CCD.

Sobre la validez de la recurrida, en el extremo vinculado a la presunta omisión de consignar la cantidad de azúcar que contendría el producto

37. El artículo 10° del TUO de la LPAG¹¹, establece como causales de nulidad del acto administrativo, la omisión o defecto de sus requisitos de validez, entre los cuales se encuentra el procedimiento regular que debe preceder la emisión del acto¹².
38. En atención al Principio de Debido Procedimiento¹³, la autoridad administrativa tiene la obligación de motivar las resoluciones y actos administrativos emitidos, exponiendo las razones jurídicas y normativas que justifican la decisión adoptada y pronunciándose sobre los pedidos y alegatos expuestos por las partes a lo largo del procedimiento¹⁴.

¹¹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 10°.- Causales de nulidad.** Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes: 1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. 2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14°. (...)

¹² **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos.** Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...) **5. Procedimiento regular.** Antes de su emisión, el acto debe ser conформado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

¹³ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo.** 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) **1.2. Principio del Debido Procedimiento.** Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

¹⁴ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS Artículo 5°.** - Objeto o contenido del acto administrativo.



39. El Principio de Congruencia se sustenta en el deber de la Administración de emitir un pronunciamiento respecto de todos los planteamientos formulados por los administrados, sea para acogerlos o desestimarlos, de modo tal que mediante la resolución que decida sobre dicha pretensión, la Administración emita íntegramente opinión sobre la petición concreta de los administrados.
40. Un objeto o contenido¹⁵ irregular será aquel que es incongruente con las cuestiones planteadas por los administrados. De esto último se deriva la exigencia del deber de congruencia entre lo alegado por las partes y lo resuelto por el juzgador¹⁶.
41. Idom denunció que, la Compañía no cumplía con consignar en su rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa, situación que inducía a error a los consumidores.
42. La Comisión declaró infundado el extremo de la denuncia antes referido; sustentando su pronunciamiento, entre otros, en las Directrices sobre Etiquetado Nutricional CAC/GL 2-1985, dispositivo según el cual: a) No sería obligatorio declarar los azúcares totales en la Información Nutricional del alimento, en tanto esta norma definía bajo “azúcares” a todos los monosacáridos y disacáridos presentes en un alimento; y, b) Cuando se hiciera una declaración de propiedades con respecto a la cantidad o el tipo de carbohidratos, debía incluirse la cantidad total de azúcares. Así, la Comisión afirmó que, en tanto el producto en controversia no rotulaba declaraciones de propiedad nutricional relacionada a carbohidratos, específicamente “azúcar”, no le correspondía rotular azúcares totales en la Información Nutricional.
43. Adicionalmente, luego de citar otros dispositivos legales, normas metrológicas peruanas y la Norma General para el Etiquetado de los Alimentos Preenvasados, el Codex Stan 1-1985, concluyó que el etiquetado del producto “Zuko sabor a fresa” debía contener una declaración o lista de los ingredientes que lo componían, mas no la cantidad de cada uno de estos ingredientes y menos aún la cantidad de azúcar que contendría el producto.
44. En su recurso de apelación, Idom cuestionó sobre este extremo, la tipificación bajo la cual se analizó la conducta, la motivación de la decisión recurrida, y el

(...) El contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados (...)

¹⁵ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos.** Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...) **Objeto o contenido.** - Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

¹⁶ **TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo 198.- Contenido de la resolución.** (...) 198.2 En los procedimientos iniciados a petición del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación inicial y sin perjuicio de la potestad de la administración de iniciar de oficio un nuevo procedimiento, si procede.



hecho de que no se haya analizado la inducción al error que se causaría con la omisión del proveedor, que según dijo venía argumentando desde la denuncia. Adicionalmente, refirió que, si el producto contenía azúcar, pero su cantidad no era descrita, se estaba incumpliendo la norma, con mayor razón en este caso donde el azúcar era el primer ingrediente del alimento, lo cual quería decir que tenía mayor presencia; así como que, si se brindaban declaraciones de propiedad nutricional, pues el empaque del producto señalaba que esta era una bebida “baja en calorías”, razón por la cual se debía detallar el origen de tales calorías.

45. Ahora bien, no pasa desapercibido para este Colegiado que, tal como se evidencia en el resumen consignado en un párrafo anterior, la resolución apelada contiene una motivación aparente; pues, para declarar fundada la denuncia sobre este punto, la Comisión:
- i) Utilizó una norma desactualizada, al momento de evaluar los supuestos en los cuales, cuando se hiciera una declaración de nutrientes, se debía declarar la cantidad de azúcares. Esto se evidencia en que, la Comisión citó el numeral 3.2.2 del documento “*Directrices sobre Etiquetado Nutricional CAC/GL 2-1985*”, sin considerar que dicha nomenclatura y el texto del artículo, habían sido actualizados con posterioridad, tal como aparece en el documento actualmente consignado en la página web oficial del Codex Alimentarius¹⁷, titulado “*Directrices Sobre Etiquetado Nutricional. CXG 2-1985*”. Cabe anotar que, en la portada, se indica que dichas directrices fueron adoptadas en el año 1985, siendo revisadas en 1993 y 2011, así como enmendadas en los años 2003, 2006, 2009, 2010, 2012, 2013, 2015, 2016, 2017 y 2021.
 - ii) No está de más precisar que, el numeral 3.2.2 de las “*Directrices Sobre Etiquetado Nutricional. CXG 2-1985*” contiene un texto totalmente distinto del citado por la Comisión; siendo que, además, en su numeral 3.2.1 consigna información que no se encuentra en la norma citada por la Comisión, y que podría ser relevante para el caso concreto, por referirse a la declaración de nutrientes de un alimento.
 - iii) Incluso bajo la norma desactualizada que citó, la Comisión tampoco explicó a qué se refería con “*declaración de propiedades nutricionales*”; en tanto se limitó a concluir que la Compañía no consignaba en el rotulado declaraciones de propiedades nutricionales relacionadas a carbohidratos. En ese sentido, no se logra comprender cómo llegó a esa conclusión, pese a que el concepto aludido cuenta con una definición técnica.
 - iv) Finalmente, se aprecia que, la Comisión no se pronunció sobre la invocada inducción a error a los consumidores, sobre la cual Idom hizo énfasis a lo largo del procedimiento.

¹⁷ <https://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/codex-texts/guidelines/es/> (fecha de consulta: 1 de marzo de 2024).
M-SPC-13/1B 12/14



46. Considerando lo expuesto, se aprecia que sobre este extremo existe un vicio de nulidad en la apelada, dado que se ha vulnerado el deber de motivación y el debido procedimiento; por lo que, este Colegiado considera que corresponde declarar la nulidad parcial de la resolución venida en grado, ya que la Comisión declaró infundado el extremo de la denuncia referido a que la Compañía no consignaría en su rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa; sustentando su decisión en una norma desactualizada, sin brindar mayor explicación sobre un punto esencial para su decisión -declaración de propiedades nutricionales- y omitiendo pronunciarse sobre la presunta inducción a error a los consumidores.
47. Atendiendo a lo desarrollado, se dispone que el órgano de origen, a la mayor brevedad posible, cumpla con emitir un nuevo pronunciamiento, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente resolución. Para tal efecto, deberá esforzarse a fin de evitar incurrir en dilaciones injustificadas, de manera que los administrados que son parte en el presente procedimiento obtengan una decisión sobre el caso en un tiempo razonable, conforme a los Principios del Debido Procedimiento y de Celeridad contemplados en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG¹⁸.
48. Como correlato de lo decidido, carece de objeto pronunciarse sobre los alegatos que las partes expusieron ante esta instancia, relacionados con este extremo; sin perjuicio de que la Comisión deba considerarlos al emitir su nueva decisión.
49. Finalmente, corresponde efectuar un llamado de atención a la Comisión, exhortándola a guardar mayor cuidado en el estudio y análisis de los expedientes a su cargo.

Cuestión final

50. Habiéndose ratificado la improcedencia parcial de la denuncia presentada, se dispone que la Secretaria Técnica de la Comisión remita una copia del expediente a la CCD, a fin de que este órgano le brinde el trámite correspondiente en el ámbito de su competencia.

¹⁸

TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL, APROBADO POR DECRETO SUPREMO 004-2019-JUS. Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. 1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...) **1.2. Principio del debido procedimiento.-** Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo. (...) **1.9. Principio de celeridad.-** Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento. (...)

M-SPC-13/1B

13/14



RESUELVE:

PRIMERO: Confirmar la Resolución 0737-2023/CC2, en los extremos que declaró improcedente la denuncia interpuesta por el Instituto del Derecho Ordenador del Mercado - Idom contra Compañía Nacional de Chocolates de Perú S.A.; toda vez que, la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal es el ente competente para analizar los hechos denunciados, consistentes en que: i) No habría consignado en el etiquetado ni en el envase del producto Zuko sabor fresa una denominación acorde a su naturaleza, en tanto habría señalado que el producto contenía fresa, pese a que no era cierto; y, ii) Habría colocado en el producto Zuko sabor fresa la imagen de fresas, dando a entender que contendría frutas en estado natural, cuando eso no era cierto.

SEGUNDO: Declarar la nulidad parcial de la Resolución 0737-2023/CC2, por vulneración del deber de motivación y el debido procedimiento, en el extremo que declaró infundada la denuncia interpuesta por el Instituto del Derecho Ordenador del Mercado - Idom en contra de Compañía Nacional de Chocolates de Perú S.A. por presunta infracción del artículo 10° del Código de Protección y Defensa del Consumidor, referida a que no se consignaría en el rotulado la cantidad de azúcar que contendría el producto Zuko sabor fresa; toda vez que, no se efectuó una correcta motivación de dicha decisión.

En consecuencia, se dispone que la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, a la mayor brevedad posible, cumpla con emitir un nuevo pronunciamiento sobre el particular, de conformidad con las consideraciones expuestas en la presente resolución.

TERCERO: Efectuar un llamado de atención a la Comisión de Protección al Consumidor – Sede Lima Sur N° 2, exhortándola a guardar mayor cuidado en el estudio y análisis de los expedientes a su cargo.

CUARTO: Disponer la remisión de una copia del expediente a la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal, a fin de que le brinde el trámite que corresponda en el ámbito de su competencia.

Con la intervención de los señores vocales Hernando Montoya Alberti, Camilo Nicanor Carrillo Gómez, Julio Baltazar Durand Carrión y José Abraham Tavera Colugna.



Firma Digital

Firmado digitalmente por MONTOYA
ALBERTI Hernando FAU
20133840533 hard
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 11.03.2024 18:04:08 -05:00

HERNANDO MONTOYA ALBERTI
Presidente