

CARLOS BERAÚN MAC LONG<sup>12</sup>

## Resumen

El rotulado permite que los consumidores se informen, de primera mano, sobre las características principales de los productos envasados y manufacturados, como los ingredientes y advertencias.

El presente artículo constituye un pequeño viaje por la casuística emitida por el Tribunal del Indecopi, en materia de rotulado, en los últimos años. Tratará desde la diferencia entre el rotulado y publicidad en el empaque, pasando por el rotulado de productos transgénicos, hasta el uso de denominación internacional.

Palabras clave: Protección al consumidor, información, rotulado, advertencias, productos manufacturados.

## Abstract

*Labeling allows consumers to inform themselves about the main characteristics of manufactured products at first-hand, such as ingredients and warnings. This paper represents a brief journey through labeling cases issued by Indecopi in the recent years. From the difference between labeling and advertising, to the labeling of transgenic products, these cases show the challenges that the authority had overcome, in order to issue predictable rules on this matter.*

*Keywords: Consumer protection, information, labeling, warning, manufactured*

\* Las opiniones vertidas en este artículo representan la visión exclusiva del autor sobre las diferentes materias abordadas y no comprometen en modo alguno la posición de los órganos resolutivos y otras áreas de la institución.

12 Abogado titulado por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Master of Science (Msc) en Derecho Comparado, Economía y Finanzas en International University College of Turin (IUC). Candidato a Magister en Derecho de la Propiedad Intelectual y de la Competencia en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Diploma en Regulación Económica y Competencia por la Universidad de Valladolid, España. Docente en materia de Protección al Consumidor y Regulación de Servicios Públicos en la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín de Porres. Ejecutivo en la Sala Especializada en Defensa de la Competencia del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi). Las opiniones vertidas en este artículo son de responsabilidad exclusiva del autor y no comprometen, de forma alguna, a las instituciones mencionadas.

## I. INTRODUCCIÓN: COMPARACIÓN ENTRE LA LEY DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y EL CÓDIGO DE PROTECCIÓN Y DEFENSA DEL CONSUMIDOR

La entrada en vigencia del Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código) no significó una variación sustancial respecto de lo regulado en la Ley de Protección al Consumidor (en adelante, la Ley) sobre rotulado. Si bien, ambos textos presentan diferencias en su redacción, ello no comportó un cambio sustancial en las reglas de juego:

### “Ley de Protección al Consumidor

**Artículo 7.-** Los proveedores están obligados a cumplir con las normas de seguridad, calidad y rotulado del producto o servicio, en lo que corresponda.”

### “Código de Protección y Defensa del Consumidor

**Artículo 10.-** Información acerca de los productos envasados

10.1 Sin perjuicio de lo señalado en el artículo 2, los productos envasados ofrecidos al consumidor deben tener, de manera visible y legible, la información establecida en la norma sectorial de rotulado correspondiente. En el caso de productos destinados a la alimentación y la salud de las personas, esta obligación se extiende a informar sobre sus ingredientes y componentes.”

A todas luces, lo establecido en el Código sobre el rotulado de productos resulta mucho más esclarecedor que su antecedente normativo. Sin regular específicamente el contenido del rotulado, pues ello compete a las autoridades sectoriales correspondientes (DIGESA, DIGEMID, etc.), prescribe que los productos envasados deben estar rotulados de manera visible y legible. De esta manera, la norma busca garantizar el derecho a la información de los consumidores. Excepcionalmente, establece que los productos alimenticios y destinados a la salud de las personas deben contar con información obligatoria en su rotulado respecto de los ingredientes y componentes, algo que resulta ocioso pues ya las normas sectoriales lo prescriben.

Pero, más allá de lo establecido normativamente, el rotulado de productos constituye una de las manifestaciones del derecho a la información relevante que todo consumidor posee y, sin embargo, ha sido poco estudiado por la doctrina debido al grado

técnico que lo rodea. En atención a dicha circunstancia, resulta de vital importancia observar cómo el Indecopi (en todas sus instancias administrativas) ha decidido la aplicación de sanciones a aquellos proveedores (tanto fabricantes, importadores y comercializadores) que incumplen la normativa sectorial de rotulado. En estas decisiones, se pueden evidenciar los criterios jurisprudenciales que la autoridad de competencia viene aplicando en esta materia.

## II. DEFINICIÓN Y NOCIONES GENERALES

Para empezar, es posible definir al rótulo como aquel marbete o etiqueta impreso sobre un producto, en su envase o paquete, y que tiene por objetivo informar sobre las características que trae el producto. Su finalidad consiste en brindar información relevante a los consumidores sobre los productos que adquiere, en relación con la forma de elaboración, manipulación y/o conservación, su contenido, condiciones de uso, riesgos, etc. En suma, se trata de información relevante en torno a las características esenciales del producto.

Normalmente, se entiende como **información relevante** aquella que un consumidor esperaría, según las circunstancias que rodean la adquisición del producto. Por ende, no nos encontramos ante una obligación puramente formal, sino que esta tiene como propósito último velar por el interés de los consumidores.

A diferencia de otros supuestos donde la definición de la información relevante depende de cada caso en particular, el legislador ha creído conveniente establecer de forma expresa y concreta cuál es la información relevante en el rotulado. De esta manera, existe una regla de información obligatoria que constituye un mínimo en el rotulado. Para el cumplimiento de esta obligación, se han emitido distintas normas sectoriales destinadas a establecer el contenido mínimo del rotulado, dependiendo del tipo de producto.

La principal norma, para efectos del presente análisis, es la Ley 28405, Ley de rotulado de productos manufacturados (en adelante, Ley de Rotulado). Dicha Ley establece la información mínima que todo producto manufacturado<sup>13</sup> debe proporcionar: Nombre o denominación del producto, país de fabricación, contenido neto del producto, los datos del fabricante (nombre, domicilio y RUC), fecha de vencimiento, condiciones de conservación y observaciones en caso de productos perecibles, así como aquellas

<sup>13</sup> Se entiende por producto manufacturado a aquel producido a partir del uso de materias primas y maquinarias industriales que transforman esas materias primas en bienes distintos.

indicaciones que informen acerca de insumos riesgosos para la salud y los riesgos previsibles que su uso conlleve<sup>14</sup>. Cabe resaltar que dicha norma es supletoria a las normas especiales que regulan el deber de rotulado, dependiendo del tipo de producto (alimenticios, farmacéuticos, cosméticos, juguetes, calzado, entre otros)<sup>15</sup>.

En este punto, para entender mejor el real alcance del deber de rotulado, resulta pertinente hacer referencia al **Precedente de Observancia Obligatoria** que regula y diferencia el rotulado de un producto de su publicidad. Se trata del caso ASPEC vs. Supermercados Santa Isabel e Industrias Pacocha (Exp. 114-2004/CPC), por el cual el Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual del Indecopi (en adelante, el Tribunal) estableció las diferencias entre la información correspondiente al rotulado y la información con fines publicitarios.

En el caso mencionado, APSEC denunció que el producto “Dorina Clásica” indicaba ser “100% vegetal” o “0% colesterol” sin que ello fuese cierto. No obstante, el

#### 14 **LEY 28405, LEY DE ROTULADO DE PRODUCTOS MANUFACTURADOS**

##### **Artículo 3.-** Información del rotulado

El rotulado debe contener la siguiente información:

- a) Nombre o denominación del producto.
- b) País de fabricación.
- c) Si el producto es perecible:
  - c.1 Fecha de vencimiento.
  - c.2 Condiciones de conservación.
  - c.3 Observaciones.
- d) Condición del producto, en caso se trate de un producto defectuoso, usado, reconstruido o remanufacturado.
- e) Contenido neto del producto, expresado en unidades de masa o volumen, según corresponda.
- f) En caso de que el producto, contenga algún insumo o materia prima que represente algún riesgo para el consumidor o usuario, debe ser declarado.
- g) Nombre y domicilio legal en el Perú del fabricante o importador o envasador o distribuidor responsable, según corresponda, así como su número de Registro Único de Contribuyente (RUC).
- h) Advertencia del riesgo o peligro que pudiera derivarse de la naturaleza del producto, así como de su empleo, cuando éstos sean previsibles.
- i) El tratamiento de urgencia, en caso de daño a la salud del usuario, cuando sea aplicable.

La información detallada debe consignarse preferentemente en idioma castellano, en forma clara y en lugar visible. La información de los incisos c.2 y c3 y los literales d), e), f), g), y h) e i) deberán estar obligatoriamente en castellano.

La información referida al país de fabricación y fecha de vencimiento debe consignarse con caracteres indelebles, en el producto, envase o empaque, dependiendo de la naturaleza del producto.

#### 15 **LEY N° 28405, LEY DE ROTULADO DE PRODUCTOS INDUSTRIALES MANUFACTURADOS**

##### **Artículo 8.-** Regulación especial y supletoria

La presente Ley es aplicable supletoriamente para aquellos casos regulados por normas especiales.

Los productos cosméticos y artículos de higiene personal, alimentos y bebidas, farmacéuticos y afines, agroquímicos, explosivos y calzado, y demás productos cuyo rotulado está regulado en disposiciones especiales se rigen por éstas.

Las facultades de supervisión, control y sanción de las autoridades competentes en las materias indicadas en el párrafo anterior, se sujetan a las normas especiales que así lo establezcan.

Tribunal indicó que, si bien refieren a la composición del producto, dichos elementos no se identifican con sus ingredientes conforme con lo establecido por la autoridad sanitaria, sino que son afirmaciones que destacan presuntos beneficios del producto, en términos publicitarios, con la finalidad de captar consumidores<sup>16</sup>.

De la Resolución 0197-2005/TDC-INDECOPI, se puede llegar al siguiente esquema comparativo:

### **ROTULADO**

“El rotulado de productos (...) está constituido por toda información sobre un producto, que se imprime o adhiere a su envase, incluyendo los insertos, y que 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 del producto”.

### **PUBLICIDAD**

“La publicidad en envase, debido a su naturaleza publicitaria, responde a la finalidad de toda publicidad, esto es, promover la contratación del producto anunciado. Ello significa que, todas aquellas indicaciones destinadas a promover la contratación del producto anunciado incluidas en el envase del producto constituyen, por su naturaleza, publicidad en envase, sujeta al ámbito de aplicación de las Normas de la Publicidad en Defensa del Consumidor y, por lo tanto, a la competencia de la Comisión de Represión de la Competencia Desleal”.

Como se puede observar, además de las diferencias conceptuales, el Tribunal hizo una distinción entre el tratamiento de la publicidad y el del rotulado: El primero, se encuentra sujeto a fiscalización por parte de la Comisión de Represión de la Competencia Desleal, al ser el órgano competente para investigar y tramitar los procedimientos en materia publicitaria. En cambio, el cumplimiento de las normas sobre el rotulado de

16 Ver Resolución 0197-2005/TDC-INDECOPI.

productos debe ser fiscalizado por la Comisión de Protección al Consumidor, siempre y cuando se cumplan algunos requisitos que se analizan a continuación.

### III. ALCANCES DEL DEBER DE ROTULADO DE PRODUCTOS

#### 3.1. Productos comercializados e industrializados

Conforme con la jurisprudencia del Tribunal, el Indecopi es competente para fiscalizar y sancionar a los proveedores que fabrican y/o comercializan productos que no cumplen con las normas sobre rotulado. Ello, siempre y cuando dichos productos se encuentren a disposición de los consumidores, lo cual implica que si el producto no se está comercializando en el mercado no puede ser materia de verificación por el Indecopi. Dicha disposición resulta coherente con la finalidad de fiscalizar el rotulado de los productos: La tutela de los consumidores. Si los productos no se comercializan, es decir, si no son ofrecidos a los consumidores, no podrá configurarse una afectación pasible de ser sancionada.

Por otra parte, en el caso Asociación San Francisco vs. Lan Perú S.A y Gate Gourmet Perú S.R.L. (Exp. 65-2007/CPC-INDECOPI-AQP) se cuestionó el hecho de que algunos productos alimenticios ofrecidos a los pasajeros como refrigerio en los vuelos de Lan no contenían información sobre su fecha de vencimiento, ingredientes, quién los fabrica, ni Registro Sanitario. Lo interesante de este caso es que el producto (muffin) que ofrecían en los vuelos no se encontraba rotulado. Los proveedores denunciados se defendieron alegando que es un producto fresco no industrializado, elaborado diariamente por la cocina de vuelo (en este caso, Gate Gourmet), y que no requieren rotularse, según la norma sanitaria de productos alimenticios en medios de transporte aéreo<sup>17</sup>. En ese sentido, el Tribunal revocó el pronunciamiento de la Comisión y declaró infundada la denuncia, en tanto el muffin constituía un producto preparado para los pasajeros a bordo, supuesto que constituye una excepción a la obligación de rotulado<sup>18</sup>.

De esta forma, se concluye que la obligación de rotulado solo resulta exigible respecto de los alimentos y bebidas que cumplan con ser: (i) industrializados; y, (ii)

17 Resolución Ministerial 451-2005/MINSA. NORMA SANITARIA PARA LOS SERVICIOS DE ALIMENTACIÓN DE PASAJEROS EN MEDIOS DE TRANSPORTE AEREO.

18 Ver Resolución 1387-2008/TDC-INDECOPI

comercializados en el territorio nacional. Respecto de los “alimentos preparados” que se sirven a bordo en los vuelos nacionales, estos deben provenir únicamente de servicios de alimentación de pasajeros. Asimismo, respecto de este tipo de alimentos, no se establecen obligaciones de rotulado, al no comercializarse en el mercado.

### 3.2. Productos seccionados y productos fraccionados

Otro punto interesante a nivel jurisprudencial es aquel referido al rotulado de productos seccionados y productos fraccionados. En el caso Defensoría del Consumidor vs. Supermercados Peruanos S.A. (Exp. 69-2008/CPC-INDECOPI-LAM), el Tribunal estableció que los productos seccionados, es decir aquellos productos divididos que provienen de un producto entero y cuyo peso neto varía a pedido del consumidor (como el queso materia de denuncia o los embutidos en general), no se encuentran sujetos a las normas de rotulado. Dicha obligación solo es exigible para los productos enteros o fraccionados, o sea aquellos que se obtienen dividiendo un alimento ya envasado o, envasando un alimento a granel, con la finalidad de comercializarlos en envases de cantidades menores dirigidas a un consumidor final. Cabe resaltar que el fraccionamiento se realiza de manera estandarizada (peso neto constante)<sup>19</sup>.

Cuando un comercializador (por ejemplo, un supermercado) secciona un alimento de esta naturaleza (un queso), a solicitud del cliente, las porciones así obtenidas no califican como producto fraccionado, ya que quien determina la cantidad finalmente expendida es el cliente. La razón de dicho criterio obedece a que el producto entero debe estar rotulado. Ahí se agota dicha obligación, pues los consumidores tienen la posibilidad de informarse **previamente** a su adquisición de todos los elementos del producto a seccionar (ingredientes, fecha de expiración, advertencias en caso las haya, condiciones de conservación, etc.) y luego el consumidor pedirá la cantidad que desee. Distinto es el caso de los productos fraccionados, pues estos normalmente ya han sido divididos del producto entero por parte del proveedor, siendo su obligación rotularlos, indicando la fecha de elaboración y de expiración y el contenido neto del producto.

### 3.3. Advertencias sobre el riesgo en el uso del producto

Uno de los puntos fundamentales en materia de rotulado –y que puede tener repercusiones especialmente sensibles sobre la salud de los consumidores– se refiere a las advertencias que debe poseer el rotulado para un uso seguro del producto.

<sup>19</sup> Ver Resolución 1518-2009/SC2-INDECOPI

En el caso *Defensoría del Consumidor vs. G.W.Yichang & Cia. S.A.* (Exp. 2568-2008/CPC) se discutió que el rótulo del producto insecticida “Vape”, utilizado como repelente de zancudos y mosquitos, indicara en lo siguiente: *“evite la exposición continua del producto en niños, ancianos, enfermos, mujeres embarazadas o en lactancia, son más susceptibles al uso de este producto”*, lo cual no permite advertir a los consumidores los alcances del riesgo en su uso. Al respecto, el producto “Vape” constituye un bien de uso continuo que, por su propia naturaleza, se utiliza en forma prolongada a lo largo del día o noche. Por ello, la advertencia de “evitar la exposición continua” ciertamente genera confusión en el consumidor sobre su modo de uso, toda vez que no se indica bajo qué parámetros de tiempo se verificará una “exposición continua”, dejando el calificativo de “continuo” a la imaginación del consumidor, pudiendo generar diversas interpretaciones: Como indicó el Tribunal, para algunos consumidores, la advertencia antes descrita puede interpretarse como una exposición de tres horas, mientras que para otros implicaría toda una noche y así sucesivamente. Por eso, al *“introducir un factor de temporalidad respecto del uso de un producto riesgoso como es el insecticida materia de análisis, exige principalmente una precisión sobre los parámetros de tiempo considerados para la exposición continua del producto, siendo que la falta de información respecto de dichos parámetros equivalen a una omisión de la advertencia, toda vez que dicha omisión convierte a la advertencia en vacía y ambigua”*<sup>20</sup>.

De esta forma, para efectos del cumplimiento del deber de rotulado, no basta con la simple indicación de la advertencia sobre los riesgos en el uso del producto, sino que además dicha información debe ser brindada de una manera clara y precisa. Con esto se evita generar confusión en el consumidor, con la finalidad de prevenirlos efectivamente sobre las consecuencias que un uso inadecuado del producto puede producir en su salud.

La finalidad preventiva que el rotulado cumple en el uso del producto, tiene especial importancia en las advertencias de los productos alimenticios. Sin embargo, esto no debe confundirse con la inocuidad del producto. Así, a propósito de un caso vinculado con la bebida energizante “Red Bull Energy Drink”, el Tribunal ha señalado, en el caso *Defensoría del Consumidor vs. Perufarma S.A.* (Expediente 1026-2008/CPC) que *“... la función del rotulado es brindar a los consumidores información sobre las características y composición de un alimento o bebida. El rotulado no está orientado a cautelar la inocuidad de estos productos sino a brindar información respecto de una bebida cuya aptitud para el consumo ya ha sido determinada por la autoridad sanitaria a través del registro sanitario. Es por ello que solo se puede alegar la omisión de normas de rotulado respecto de productos*

20 Ver Resolución 0733-2010/SC2-INDECOPI.

*sujetos a dicho registro, por ser una condición previa a la exigencia del rotulado. (...)”<sup>21</sup> (énfasis agregado).*

En efecto, de acuerdo con el precedente de observancia obligatoria establecido por la Resolución 197-2005/TDC-INDECOPI antes analizada, el rotulado solo involucra una indicación de la composición de un producto sin incidir en los riesgos o beneficios que tal composición implicaría. Por ello, el Tribunal confirmó la resolución apelada que declaró infundada la denuncia, indicando que no se acreditó que la bebida energizante “Red Bull Energy Drink” debía incluir en su rotulado, indicaciones sobre los efectos que genera, o limitaciones respecto de la cantidad de ingesta o efectos en combinación con otros alimentos y bebidas.

De otro lado, el caso antes citado revela, en cierta medida, el ámbito de fiscalización del rotulado. La autoridad sanitaria (DIGESA) es la competente para hacer una evaluación ex ante de los productos alimenticios que pretenden comercializarse en el mercado. Ello, a través del otorgamiento del Registro Sanitario. Sin dicho requisito, el producto alimenticio no puede comercializarse y, en caso el Indecopi detecte algún producto sin el Registro Sanitario, no podría analizar un presunto incumplimiento sobre rotulado, sin perjuicio de lo cual podría tratarse de una falta al deber de idoneidad, por los potenciales riesgos de haber puesto a disposición de los consumidores productos sin la correspondiente autorización sectorial.

Al respecto, el Tribunal ha señalado claramente que *“...El cumplimiento de normas de rotulado no es una obligación meramente formal de consignar datos en la etiqueta de un producto, la veracidad de la información consignada es consustancial a esta obligación. En el caso de alimentos envasados, la información sobre los ingredientes y aditivos, las condiciones de conservación, el peso neto, entre otros que integran el rotulado, son aspectos que deben declararse en primer término ante la autoridad sanitaria para la obtención del registro correspondiente, siendo esta información la que luego debe trasladarse al rotulado en la etapa de comercialización”<sup>22</sup> (énfasis agregado).*

Por ello, *“la omisión de rotulado en alimentos envasados que no cuentan con registro sanitario, no es más que un efecto de la ausencia de este registro, pues sólo mediando dicho control es que se define la información que válidamente puede consignarse en la etiqueta del producto”,* lo cual implica que *“los procedimientos iniciados por incumplimiento del deber de rotulado, en el caso de alimentos envasados, requieren que previamente se haya verificado que los alimentos investigados consignen en sus envases el código de Registro Sanitario”.*

21 Ver Resolución 1631-2009/SC2-INDECOPI.

22 Ver Resolución 759-2011/SC2-INDECOPI.

## IV. RESPONSABILIDAD DEL PROVEEDOR SEGÚN SU POSICIÓN EN LA CADENA DE PRODUCCIÓN

El deber de rotulado alcanza principalmente al fabricante del producto, pues este conoce los elementos, ingredientes o composición del producto, así como su fecha de expiración (en caso de productos perecibles), fecha de fabricación, condiciones de conservación, contenido neto, entre otros. Por otra parte, ello no significa que los comercializadores se desentiendan de la normativa sobre rotulado, pues si bien se encuentran en un nivel distinto y posterior de la cadena productiva, están obligados a comercializar productos correctamente rotulados. Esto constituye una garantía legal para los consumidores de cumplimiento obligatorio para el comercializador, en virtud del deber de idoneidad.

La decisión recaída en el procedimiento iniciado de oficio contra *Elmer Rubén Villaverde Castañeda* e *Ysaías Huamán Huamantalla* (Expediente 1372-2008/CPC), por presuntas omisiones en el rotulado de los productos por parte de un fabricante y un comercializador de colchones, resulta reveladora en ese sentido:

*“Si bien el artículo 7° del Decreto Legislativo 716 alude al término genérico de “proveedor”, al establecer la obligación de cumplir las normas de rotulado, dicha alusión debe entenderse en función al fabricante, considerando la naturaleza y finalidad de estas obligaciones. Como se ha señalado en anteriores pronunciamientos, el rotulado obligatorio es un desarrollo específico del deber de información de los proveedores, constituido por aquella información relativa a la composición o características del producto. Dada la particularidad de dicha información, solo el fabricante dentro del género de proveedores puede asumir tal responsabilidad, pues solo él conoce en estricto la composición y características efectivas de su producto. Solo por extensión y en forma restringida, tratándose de productos de manufactura extranjera, los importadores mantienen una responsabilidad similar al del fabricante del país de origen, pero solo respecto de la traducción consignada por aquel.”<sup>23</sup>*

Luego, en la misma resolución se reafirma lo antes señalado: *“(…) los comercializadores solo podrían responder por una presunta infracción al deber de idoneidad previsto en el artículo 8° del Decreto Legislativo 716 por la venta de productos que no cumplen con las exigencias legales, **ello como parte de la garantía legal que informa el deber de idoneidad** antes citado (...).”* (énfasis agregado).

23 Ver Resolución 1066-2009/SC2-INDECOPI del 22 de junio de 2009.

Por otra parte, existen supuestos excepcionales en los que el comercializador no solo responde por el deber de idoneidad, sino también por el deber de rotular cierta información. En el caso *ASPEC vs. Maestro Home Center S.A.C.* (Exp. 343-2009/CPC), el Tribunal señaló que, si bien únicamente los fabricantes y los importadores tienen la obligación de rotular los productos que fabrican o importan, respectivamente, existe una excepción a dicha regla: Los comercializadores también tienen la obligación de rotular aquellos productos importados que se encuentren en exhibición, indicando el país de origen del producto, conforme con lo establecido en el Reglamento de la Ley de Rotulado de Productos Manufacturados<sup>24</sup>.

En dicho caso, se denunció que no se cumplía con informar acerca del país de origen de determinados productos (inodoros y cerámicos) que se encontraban en exhibición en su establecimiento para ser comercializados, fuera de su envase. Si bien, los productos cumplían con las normas de rotulado en sus envases, al exhibirlos sin ellas, el comercializador tenía el deber de informar acerca de su origen geográfico.

Otro supuesto especial de responsabilidad refiere a aquellos proveedores-fabricantes que encargan a terceros la elaboración de los productos.

En ese sentido, se denunció a las empresas Austral, Yichang y Negociaciones Carmen por no incluir en el rotulado de las conservas de atún “Florida” el peso escurrido, menor al peso neto (Expediente 1032- 2003/CPC). Austral tuvo a su cargo la elaboración de las conservas de atún “Florida”, que se realizó por encargo de Yichang con la licencia del uso de la marca de Negociaciones Carmen.

Al respecto, el Tribunal señaló que “... *la sola fabricación de productos dentro del territorio nacional no constituye en todos los casos una condición suficiente para calificar a una empresa como proveedor, en términos de la Ley de Protección al Consumidor, pues existe la posibilidad que la producción esté destinada a otros mercados, con parámetros de calidad distintos a los que rigen en el país o, como ocurrió en el caso de Austral, que la fabricación se realice por encargo de otra empresa. En mérito a la situación señalada, la Ley de Protección al Consumidor incluye dentro de la definición de “proveedor” el destino de los productos fabricados o comercializados, estableciendo específicamente que estén destinados a los consumidores dentro del territorio nacional ...*”<sup>25</sup>.

Debido a ello, “... *la sola titularidad de una marca de productos no convierte al titular en un proveedor, siendo necesaria la participación efectiva en el mercado a través de la*

24 Ver Resolución 1604-2010/SC2-INDECOPI del 19 de julio de 2010.

25 Resolución 0718-2006/TDC-INDECOPI del 31 de mayo de 2006.

comercialización de los productos que la marca identifica. Aunque la Ley de Propiedad Industrial comprenda normas que extienden al titular licenciante, las obligaciones sobre la calidad de los productos marcados por el licenciatario, ello solo tiene lugar en la medida que el licenciante, titular de la marca, haya posicionado en el mercado un nivel de calidad que el consumidor asocie a dicho signo y que legítimamente espere encontrar en el producto fabricado por el licenciatario del mismo”. En atención a dicho criterio, solamente los fabricantes son responsables por el rotulado de los productos, aun cuando la marca que la distingue sea de titularidad de un tercero.

## V. ROTULADO DE PRODUCTOS TRANSGÉNICOS: PRINCIPIO PRECAUTORIO

Si bien corresponde a otro articulado (rotulado de alimentos genéticamente modificados, art. 37 del Código), resulta sumamente importante resaltar el pronunciamiento emitido por el Indecopi sobre los OVM (Organismos Vivos Modificados).

En el caso ASPEC vs. Supermercados Peruanos S.A. y Distribuidora Gumi S.A.C. (Exp. 189-2009/CPC) la autoridad señaló que no toda la información relevante sobre el producto se encuentra prescrita por las normas sectoriales como información mínima que debe encontrarse en el rotulado, pues *“la dinámica de una economía social de mercado lleva aparejada la innovación y el desarrollo tecnológico, lo que impacta cualitativa y cuantitativamente en la variedad de productos que se ofertan al consumidor y respecto de los cuales la regulación, incluyendo la regulación técnica de rotulado, siempre estará rezagada”*<sup>26</sup>.

Es así que la regulación sobre los componentes transgénicos en el rotulado de productos ha quedado rezagada normativamente. En ese escenario, el Tribunal manifestó que constituye información relevante aquella referida a la utilización de insumos genéticamente modificados en la fabricación de los productos, por lo que esta debe estar consignada en el rotulado. Si bien no existen estudios concluyentes que indiquen que la utilización de OVM conlleve riesgos para la salud, en virtud del principio precautorio<sup>27</sup>, se debe informar en el rotulado la presencia de dichos componentes o a través de cualquier otro medio de información igualmente idóneo para tales fines. Más allá del debate en torno a la conveniencia de regular o prohibir la comercialización de los productos transgénicos, lo cual excede la pretensión de

26 Ver fundamento 18 de la Resolución 936-2010/SC2- INDECOPI.

27 En mérito al cual se admite la adopción de medidas positivas para prevenir eventuales riesgos, aun cuando no exista una evidencia científica suficientemente concluyente sobre su existencia.

este artículo, resulta importante que se reglamente adecuadamente la forma en que la información referida a la utilización de OMV en la producción de alimentos debe ser consignada en el rotulado.

En efecto, existen consumidores que requieren conocer si determinado producto contiene un OMV, como parte de su proceso de elaboración, a efectos de tomar una decisión de consumo acorde con sus intereses.

Otro tema resaltante de esta resolución es que el Tribunal aplicó, por primera vez, el criterio de la “confianza legítima”<sup>28</sup> para exonerar de responsabilidad a los proveedores. Al respecto, la autoridad reconoció que los proveedores habrían confiado legítimamente en que solo debían aplicar las normas generales sobre rotulado, lo cual elimina la antijuridicidad de haber comercializado un producto que posee elementos transgénicos sin haber informado de ello.

## VI. SOBRE LA POSIBILIDAD DE ALEGAR QUE DETERMINADO PRODUCTO CALIFIQUE COMO “LECHE”

Algunos de los casos que generan mayor polémica son aquellos en los cuales se discute la calificación de un producto como “leche”. Sin perjuicio de que este tema se ha dilucidado como un posible acto de engaño publicitario y el análisis no habría sido especialmente riguroso<sup>29</sup>, lo cierto es que, a raíz de una denuncia presentada por un consumidor, la Comisión imputó a Gloria una supuesta vulneración a las normas de información relevante y rotulado. La conducta consistiría en que el producto “Pura Vida” indicaría en su rotulado que se trata de “leche evaporada modificada” y leche modificada UHT”, sin que ello fuera exacto.

El Tribunal, acertadamente<sup>30</sup>, señaló que, en materia de rotulado de alimentos industrializados, el Reglamento de Vigilancia y Control Sanitario de Alimentos y Bebidas

28 Este criterio también ha sido aplicado por la Sala en casos recientes: véase Resolución 1973-2011/SC2-INDECOPI (Procedimiento de oficio contra Bambos S.A.C.) y Resolución 872-2012/SC2-INDECOPI y otras (Asociación Civil Defensoría del Vecino vs. diversos notarios).

29 Denuncia presentada por Laive contra Gloria, debido a que sobre las presentaciones en bolsa, caja y lata del producto “Pura Vida” se indicaría en la publicidad de sus empaques que es leche cuando no sería cierto. Sin embargo, la Comisión de Fiscalización de la Competencia Desleal declaró infundada la denuncia, señalando que dicha afirmación encontraría sustento en la información declarada en el rotulado del mismo producto, en donde se señalaba como ingredientes el uso de leche entera (bolsa y caja) y leche parcialmente descremada (lata) como insumo, por lo cual no se configuraría un acto de engaño.

30 Ver fundamento 20, Resolución 2720-2012/SC2-INDECOPI.

(Decreto Supremo 007-98-SA) establece la obligación de consignar la denominación del producto en el rotulado. Pese a ello, el propio reglamento no establece una definición de qué se entiende por leche evaporada o leche fresca. Ante esto, el propio reglamento indica que, en caso no exista una normativa nacional sanitaria por producto, se deben aplicar las disposiciones del Codex Alimentarius<sup>31</sup>.

Por tal motivo, la Sala descartó el uso de la norma técnica nacional (NTP 202.085:2006 Leche y Productos lácteos. Definiciones y Clasificación) señalando que su uso únicamente podría operar en caso no exista una norma nacional, lo cual no había sucedido en este caso, debido a la vigencia de la Norma Codex Stan 206-1999, Norma General del Codex Alimentarius para el Uso de Términos Lecheros.

Dicha norma señala que solamente se considera como leche aquella obtenida de los mamíferos sin ningún tipo de adición o extracción. Excepcionalmente, tal norma admite que se denomine a un producto como “leche” *“a aquel cuyo contenido de grasa y/o de proteínas se ha ajustado, pero siempre y cuando el ajuste se haya realizado conforme con los métodos permitidos por la legislación del país de venta, y se declare tal ajuste con una descripción clara de la modificación a que se ha sometido la leche”*<sup>32</sup>

De esta manera, el Tribunal –de forma bastante técnica– señaló que *“el empleo del término “leche” es restringido en las normas del Codex Alimentarius. Aun cuando estas reconozcan que la legislación de cada país puede habilitar el uso del término “leche” en caso de modificaciones, en nuestro medio tal habilitación no existe, siendo necesario precisar que aún en tal supuesto (en que se admitan modificaciones a la composición ordinaria de la leche) el Codex establece que la naturaleza de la modificación debe ser informada, lo que se lograría utilizando términos descriptivos de tal modificación para la identificación del producto (...)*”. (énfasis agregado)

31 **DECRETO SUPREMO 007-98-SA.**

**DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS, TRANSITORIAS Y FINALES**

Cuarta. Por Resolución del Ministro de Salud, en un plazo que no excederá de un (1) año contado desde la vigencia del presente reglamento, se expedirán las normas sanitarias aplicables a la fabricación de productos alimenticios, en las que se definirán, cuando menos, los aspectos siguientes:

a) Las características que debe reunir el producto o grupo de productos respectivo, incluyendo las de las materias primas que intervienen en su elaboración.

(...)

En tanto no se expida la norma pertinente, la fabricación de los alimentos y bebidas se rige por las normas del Codex Alimentarius aplicables al producto o productos objeto de fabricación y, en lo no previsto por este, lo establecido por la Food And Drug Administration de los Estados Unidos de Norteamérica (FDA).

32 Fundamento 26, Resolución 2720-2012/SC2-INDECOPI.

De este extracto citado se puede esbozar lo siguiente:

- (i) **Regla general:** Únicamente se puede indicar en el rotulado del producto que este se denomina “leche”, en tanto tal producto haya sido obtenido de los mamíferos sin ningún tipo de adición o extracción.
- (ii) **Excepción:** También se puede indicar que el producto es “leche” en caso tenga algún tipo de adición o extracción, si es que la normativa nacional lo contempla. Ello no enerva que se debe informar cuál es la modificación realizada.

En nuestro ordenamiento, si bien la NTP 202.085:2006 Leche y Productos lácteos. Definiciones y Clasificación incluye como un tipo de leche a la “leche modificada” y la define como “el producto sometido a un tratamiento destinado a hacer variar su composición físico química o biológica, otorgarle nuevas propiedades y/o mejorar su digestibilidad”, como bien señala el Tribunal, tal definición es sumamente comprensiva y no transmite la efectiva naturaleza del producto, es decir, no informa de qué producto en particular se trata (a diferencia de los términos “leche evaporada” o “leche descremada”).

Por tal motivo, el Tribunal afirmó, en el caso en particular que *«A diferencia de lo que ocurre en el caso de otras clases de leche, como la leche evaporada, la leche condensada o la leche en polvo, que constituyen nombres comunes o usuales posicionados en el mercado, y que cuentan con normas técnicas de requisitos para su caracterización, en el caso de la “leche modificada” no existe tal posicionamiento y tampoco se cuenta con una norma técnica de requisitos que la individualice frente a otros productos lácteos»*<sup>33</sup>.

En ese sentido, como Gloria utilizó términos genéricos que no son usualmente utilizados ni conocidos por los consumidores y que no están contemplados en normativa alguna (término “modificados”), infringió el deber de información contenido en el rotulado del producto “Pura Vida”.

Distinto hubiese sido el caso si Gloria hubiese empleado el término “leche” indicando en qué consistía tal modificación, lo cual no sucedió.

33 Fundamento 31, Resolución 2720-2012/SC2-INDECOPI.

## VII. APLICACIÓN DE LA NORMATIVA DE LA COMUNIDAD ANDINA EN EL ROTULADO

Un caso sumamente interesante y discutido (Exp. 52-2013/CC2) estuvo referido al rotulado de productos cosméticos. La disyuntiva versaba en si debía aplicarse lo dispuesto en el Código o en la normativa de la Comunidad Andina respecto del idioma en que deben consignarse los ingredientes del producto cosmético en su rotulado.

Por un lado, el Código señala expresamente en su artículo 8 que *“Tratándose de productos de manufactura extranjera, debe brindarse en idioma castellano la información relacionada con los ingredientes, los componentes, las condiciones de las garantías, los manuales de uso, las advertencias y los riesgos previsibles, así como los cuidados a seguir en caso de que se produzca un daño.”*

De otro lado, el artículo 20 de la Decisión Andina 516 “Armonización de Legislaciones en materia de productos cosméticos” –modificada por la Decisión 777– emitida por la Comunidad Andina señala que *“las frases explicativas que figuren en los envases o empaques deberán estar en idioma español y, para los productos importados de terceros países, deberá figurar la traducción al idioma español de, por lo menos, el modo de empleo y las precauciones particulares, si las hubiere. Dicha norma establece que no incluirá dentro de sus alcances la designación de los ingredientes, la misma que deberá estar en nomenclatura internacional o genérica INCI, sin traducción al español.”<sup>34</sup>*

Como bien se cita en la Resolución 2340-2014/SPC-INDECOPI, *“la Nomenclatura INCI establece un sistema alfa-numérico para designar los ingredientes de los cosméticos, por lo que dicha nomenclatura científica no puede ser objeto de traducción por tener categoría de nombre propio.”*

Como puede apreciarse, existe un conflicto entre lo dispuesto en la norma nacional (artículo 8 del Código) y la regulación establecida en la Decisión Andina 516, modificada por la Decisión 777, norma supranacional: la norma nacional obliga a informar los ingredientes en el rotulado en idioma castellano, mientras que la norma comunitaria prescribe que debe estar en nomenclatura internacional, sin traducción al castellano.

El Tribunal estimó que, ante el conflicto de normas y, dado que ambas tenían la misma jerarquía normativa (rango de ley), correspondía aplicar el criterio de especialidad, es decir, la norma comunitaria. En efecto, la norma nacional regula el rotulado de

<sup>34</sup> Ver considerando 14 de la Resolución 2340-2014/SPC-INDECOPI del 17 de julio de 2014. Subrayado en el original.

todos los productos manufacturados, mientras que la norma comunitaria se limita a establecer una regulación para los productos cosméticos de manufactura extranjera en concreto.

Así, el colegiado fijó la regla de consignar la información sobre los ingredientes de productos cosméticos de manufactura extranjera en la nomenclatura internacional, según lo establecido en el artículo 20 de la Decisión 516, modificada por la Decisión 777:

*“En este orden de ideas, dado que en el presente caso el producto materia de denuncia adquirido en el establecimiento de la denunciada es un producto cosmético de manufactura extranjera, correspondía que el mismo consigne en su rotulado los ingredientes en términos de Nomenclatura Internacional o Genérica INCI, sin necesidad de consignar una traducción al idioma español.”*

## VIII. CONCLUSIONES

Más allá de los aspectos técnicos, el rotulado cumple una función clara dentro de la tutela de los consumidores: Asegurar el derecho a la información en la adquisición de productos. Dicha información debe cumplir con los requisitos del artículo 2 del Código: veraz, suficiente, de fácil comprensión, apropiada, oportuna y fácilmente accesible en idioma castellano; además, debe ser visible y legible para los consumidores. Ello garantiza que, al momento de elegir un producto, el consumidor cuente con información mínima que le permita efectuar una decisión de consumo informada y razonada, así como usar o consumir el producto de manera adecuada.

La diversa jurisprudencia comentada líneas arriba permite observar cómo una norma sucinta y general ha venido siendo interpretada y aplicada de manera amplia a lo largo de estos años, y cómo los avances tecnológicos y el estado del arte en la actualidad plantea desafíos acordes con la realidad económica y social, en materia de protección al consumidor.

El objetivo subyacente al planteamiento de reglas jurisprudenciales a partir de la interpretación que el operador tiene de la normativa en esta materia en particular, es orientar a los agentes económicos. Particularmente, en base a los criterios adoptados, la autoridad permite definir el tratamiento que debe darse a la información contenida en el rotulado de los productos comercializados hacia los consumidores y cómo estos pueden aprovechar esta información para tomar mejores decisiones de consumo.