

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

SEDE RODRIGO FACIO

FACULTAD DE DERECHO

Tesis para optar por el grado de Licenciatura en Derecho

El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense

Priscilla Calderón Fonseca B21209

Dayana Jiménez Murillo A02186

2020



01 de diciembre de 2020
FD-2547-2020

Dr. Alfredo Chirino Sánchez
Decano
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de las estudiantes Priscilla Calderón Fonseca carné B21209, y Dayana Jiménez Murillo, carné A02186, denominado : "El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERÁ ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DÍAS HÁBILES DE ANTICIPACIÓN A LA FECHA DE PRESENTACIÓN PÚBLICA".

Tribunal Examinador

Informante	<i>Dr. Hugo Muñoz Ureña</i>
Presidente	<i>MSc. Luis Alonso Salazar Rodríguez</i>
Secretaria	<i>Licda. Mónica Romero Chacón</i>
Miembro	<i>Lic. Esp. Ana Lucía Espinoza Blanco</i>
Miembro	<i>Licda. Claudia Arroyo Barroni</i>

*Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **17 de diciembre del 2020**, a las 6:00 p.m. de manera virtual.*

Atentamente,

Ricardo Salas Porras
Director, Área Investigación

LCV
Cc: arch.



San José, 26 de noviembre de 2020

Dr. Ricardo Salas
Director
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica
S.D.

Estimado señor Director:

Reciba un atento saludo. Una vez revisado el trabajo final de graduación que se titula "*El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense*", deseo comunicarle mi **aprobación** para que sea presentado por sus autoras, las estudiantes Dayana Jiménez Murillo, carné N° A02186 y Priscilla Calderón Fonseca, carné N° B21209. Lo anterior, dentro del plazo otorgado para dichos efectos y con miras a su defensa en el mes de diciembre próximo.

La tesis que ha sido sometida a mi estudio en calidad de **Director**, cumple con los requisitos que el Área de Investigación de nuestra Facultad ha fijado para el trámite de apertura del expediente de Licenciado(a) en Derecho.

Es oportuno indicar que la investigación trata un tema de gran importancia, pero del que se habla paradójicamente muy poco y casi solo cuando hay muertes de por medio. En el trabajo realizado por las estudiantes se da la convergencia de diferentes ramas del Derecho. Éste se enfoca en la realidad costarricense, sin perder de vista los referentes doctrinales del Derecho Comparado, en particular en lo relativo a la definición conceptual de donde parte toda la exposición. Para conocer y comprender la aplicación real en el contexto nacional, se han realizado varias entrevistas, que junto con el análisis detallado de la legislación, permiten tener un panorama bastante completo, sobre una temática casi nada explorada en nuestro país.

Las candidatas al grado de Licenciada en Derecho demuestran gran seriedad y rigor académico en su investigación. Explican la problemática jurídica de una forma clara y ordenada. En su trabajo realizan propuestas de solución a una serie de deficiencias encontradas. Se considera que es una valiosa investigación, la cual hace un aporte al conocimiento de la disciplina y se espera que, con ocasión de la defensa de la tesis, surjan interesantes discusiones al respecto.

Sin otro particular, se despide cordialmente,

HUGO ALFONSO
MUÑOZ UREÑA (FIRMA)

Firmado digitalmente por HUGO
ALFONSO MUÑOZ UREÑA (FIRMA)
Fecha: 2020.11.26 16:18:16 -06'00'

Dr. Hugo Alfonso Muñoz Ureña
Director del Trabajo Final de Graduación
Catedrático, Universidad de Costa Rica

cc. Estudiantes Dayana Jiménez Murillo y Priscilla Calderón Fonseca

San José, 26 de noviembre de 2020

Dr. Ricardo Salas

Director del Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Yo Mónica de los Ángeles Romero Chacón, mayor de edad, cédula de identidad 1-1120-0753, profesora de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, en mi condición de lectora del trabajo final de graduación titulado "***El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense***", propuesto por las estudiantes Priscilla Calderón Fonseca, carné B21209 y Dayana Jiménez Murillo, carné A02186, hago constar que leí y revisé esta investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Habiendo constado que este trabajo final cumple con los requisitos de forma y de fondo exigidos, autorizo para que esta tesis sea replicada ante el Tribunal correspondiente en la fecha que así se disponga.

Agradeciendo su atención,

MONICA DE LOS ANGELES ROMERO CHACON (FIRMA)
Firmado digitalmente por
MONICA DE LOS ANGELES
ROMERO CHACON (FIRMA)
Fecha: 2020.11.26 09:37:02
-06'00'

Mónica de los Ángeles Romero Chacón
Lectora de la Tesis

San José, 26 de noviembre de 2020

Dr. Ricardo Salas

Director del Área de Investigación

Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Yo Luis Alonso Salazar Rodríguez, mayor de edad, cédula de identidad 1-0736-0761, profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica, en mi condición de lector del trabajo final de graduación titulado ***“El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense”***, propuesto por las estudiantes Priscilla Calderón Fonseca, carné B21209 y Dayana Jiménez Murillo, carné A02186, hago constar que leí y revisé esta investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica. Habiendo constado que este trabajo final cumple con los requisitos de forma y de fondo exigidos, autorizo para que esta tesis sea replicada ante el Tribunal correspondiente en la fecha que así se disponga.

Agradeciendo su atención,

LUIS ALONSO SALAZAR RODRIGUEZ (FIRMA) Firmado digitalmente por LUIS ALONSO SALAZAR RODRIGUEZ (FIRMA)
Fecha: 2020.11.27 13:54:18 +01'00'

Luis Alonso Salazar Rodríguez

Lector de la Tesis

CARTA DE REVISIÓN DE LA FILÓLOGA

San José, viernes 27 de noviembre de 2020

Señores

Universidad de Costa Rica

Estimados señores:

Hago constar que, he revisado el TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN de las estudiantes **Priscilla Calderón Fonseca**, cédula de identidad N° 402180606, carné **B21209** y **Dayana Jiménez Murillo**, cédula 111540673, carné **A02186** y denominado:

“EL FRAUDE ALIMENTARIO EN LA LEGISLACIÓN COSTARRICENSE”

Para optar por el grado de **Licenciatura en Derecho**.

He revisado errores gramaticales, de puntuación, ortográficos y de estilo, que se manifiestan en el documento escrito y, he verificado que estos fueron corregidos por las autoras.

Con base en lo anterior, se considera que, dicho trabajo, cumple con los requisitos establecidos por la **Universidad de Costa Rica**, para ser presentado como requisito final de graduación.

Atentamente,

Gloriana Bermúdez D.

Licda. Gloriana Bermúdez Durán
Código No. 47753
Colegio de Licenciados y Profesores

DEDICATORIA 1

A mis padres, Beatriz y Javier y mi esposo y mejor amigo Sebastián, quienes siempre han creído y luchado por mis sueños, y con su esfuerzo y cariño han permitido que se hagan realidad. Agradezco todos los sacrificios que han hecho para ser lo que soy hoy en día.

A mis 7 hermanos, por su apoyo y motivación en los momentos que más lo he necesitado, en especial a mi hermana Beatriz quien fue y siempre será mi mayor ejemplo e inspiración para haber estudiado y por estar conmigo en todas mis etapas educativas.

A mi compañera, Dayana, por su dedicación, apoyo y amistad, a lo largo de la carrera y en especial en este arduo proyecto de investigación, por siempre tener una actitud positiva, luchadora, sonreír ante las adversidades y no dejarme fallar.

-Priscilla-

DEDICATORIA 2

A mi compañero de vida, José Andrés.

-Dayana-

AGRADECIMIENTOS

Agradecemos a nuestro director de tesis, el Dr. Hugo Muñoz Ureña por orientarnos, apoyarnos y brindarnos su tiempo y dedicación, por estar presente en todo momento y por cada uno de los consejos que nos brindó, su gran profesionalismo facilitó la culminación de esta investigación.

A nuestros lectores el M.Sc. Luis Alonso Salazar Rodríguez y la Licda. Mónica Romero Chacón, por su tiempo, apoyo y disposición para colaborar en la lectura y revisión, y a todos nuestros profesores y profesoras, amigas y amigos de la carrera de Derecho de la Universidad de Costa Rica, por las enseñanzas y momentos compartidos.

A nuestras familias, gracias por estar presentes y ser un pilar en el logro de nuestras metas.

-Dayana y Priscilla-

“El fraude alimentario es al menos tan antiguo como la antigua Roma y nunca podrá eliminarse por completo: las medidas que se tomen deben estar dirigidas a minimizar la vulnerabilidad al fraude alimentario mediante la reducción de las oportunidades para los infractores.”¹

¹ Food Safety System Certification 22000. “Certificación 22000 de Sistema de la Inocuidad de los Alimentos”, Documento de Orientación: Mitigación del Fraude alimentario, 3, consultado 20 de mayo 2019, https://www.fssc22000.com/wp-content/uploads/19.1217-Guidance_Food-Fraud-Mitigation_Version-5_ES.pdf

TABLA DE CONTENIDOS

DEDICATORIA 1	<i>i</i>
DEDICATORIA 2	<i>ii</i>
AGRADECIMIENTOS	<i>iii</i>
TABLA DE CONTENIDOS	<i>v</i>
ÍNDICE DE ABREVIATURAS	<i>ix</i>
RESUMEN	<i>xi</i>
I. OBJETIVO GENERAL	<i>xi</i>
II. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA	<i>xi</i>
III. HIPÓTESIS	<i>xiii</i>
IV. METODOLOGÍA	<i>xiii</i>
V. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	<i>xiv</i>
VI. CONCLUSIONES	<i>xiv</i>
FICHA BIBLIOGRÁFICA	<i>xvi</i>
INTRODUCCIÓN	<i>1</i>
I. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA	<i>1</i>
II. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN	<i>8</i>
III. ANTECEDENTES	<i>8</i>
IV. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL	<i>15</i>
V. OBJETIVOS	<i>25</i>
A. OBJETIVO GENERAL	<i>25</i>
B. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	<i>25</i>
VI. HIPÓTESIS	<i>26</i>
VII. METODOLOGÍA	<i>26</i>
VIII. ESTRUCTURACIÓN CAPITULAR	<i>26</i>
IX. PRESENTACIÓN DE LA TEMÁTICA	<i>27</i>
CAPITULO I. HACIA UNA DEFINICIÓN DE FRAUDE ALIMENTARIO	<i>30</i>
SECCIÓN I. Noción de fraude alimentario en el derecho comparado	<i>31</i>
Apartado I. Concepción europea y estadounidense sobre el fraude alimentario	<i>31</i>
A. Combate del fraude alimentario en Estados Unidos	<i>31</i>
B. Combate del fraude alimentario en la Unión Europea	<i>40</i>
Apartado 2. Relación del fraude alimentario con otros conceptos anglófonos	<i>45</i>
A. Food Security.....	<i>45</i>
B. Food Defense	<i>46</i>
C. Food Safety.....	<i>47</i>

D. Food Quality.....	48
E. Food Fraud.....	50
SECCIÓN II. Elementos del fraude alimentario	53
Apartado 1. Elemento Invariable.....	57
A. Intención Voluntaria.....	57
B. Motivación Económica.....	58
Apartado 2. Elemento variable.....	60
A. Acciones de alteración de la receta o composición del alimento.....	65
a) Adulteración.....	65
b) Falsificación.....	67
c) Contaminación.....	69
d) Comercialización de alimentos deteriorados.....	73
e) Comercialización de alimentos vencidos.....	74
B. Acciones relativas a la información al consumidor.....	77
a) Rotulado o Etiquetado incorrecto o poco claro.....	78
i. Origen del alimento.....	81
ii. Declaración cuantitativa superior a la realidad.....	81
iii. Declaración cualitativa superior a la realidad.....	82
b) Propaganda y Publicidad.....	82
c) Otros fraudes de información.....	87
CAPITULO II. TUTELA ADMINISTRATIVA DEL FRAUDE ALIMENTARIO EN EL DERECHO COSTARRICENSE.....	91
SECCIÓN I. Competencias Institucionales	92
Apartado 1. El control aduanero.....	93
A. Situaciones de adulteración de alimentos.....	96
B. Situaciones distintas a la adulteración de alimentos.....	97
Apartado 2. El control en el mercado nacional.....	98
A. Las competencias que corresponden a una única autoridad sanitaria.....	99
a) El Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA).....	99
b) El Servicio Fitosanitario del Estado (SFE).....	101
c) El Ministerio de Salud.....	101
B. Las competencias compartidas y los mecanismos de coordinación.....	103
a) La autorización de funcionamiento para establecimientos de alimentos.....	104
b) La verificación del cumplimiento de reglamentos técnicos en alimentos.....	105
c) La Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados.....	106
C. El control de la calidad no sanitaria de los alimentos.....	106
a) La evaluación de la conformidad.....	109
b) La colaboración internacional.....	111
SECCIÓN II. Mecanismos de Control y Represión	114
Apartado 1. Mecanismos de Control.....	114
A. Las actividades de control realizadas por el SENASA.....	116
B. Las actividades de control realizadas por el Ministerio de Salud.....	117
C. Las actividades de control realizadas por el MEIC.....	119
a) Control sobre el etiquetado y los requisitos de calidad.....	119
b) La metrología y el control sobre las unidades de medida.....	121
c) La inspección y toma de muestras.....	124
Apartado 2. Mecanismos de Represión.....	126
A. La legislación especial relativa a la Salud Pública.....	127
a) Las Medidas Sanitarias.....	127
i. Las Medida Sanitarias como acto administrativo.....	131

ii. Tipos	135
b) Las Sanciones Administrativas	144
B. La legislación especial de protección al Consumidor	148
a) Las Medidas Preventivas	148
i. Tipos	149
b) Las Sanciones Administrativas	152
i. Tipos	152

CAPITULO III. TUTELA JURISDICCIONAL DEL FRAUDE ALIMENTARIO EN EL DERECHO COSTARRICENSE..... 158

SECCIÓN I. La reparación del daño causado por el fraude alimentario 159

Apartado 1. Los elementos que configuran responsabilidad civil	161
A. Conducta Lesiva.....	161
B. Daño Indemnizable	161
C. Nexo de Causalidad	163
Apartado 2. Los criterios de atribución de la responsabilidad civil	165
A. Criterio de Atribución Subjetivo.....	166
a) Régimen de responsabilidad extracontractual subjetiva indirecta por el hecho culpable ajeno o responsabilidad por hecho ajeno	167
b) Régimen de responsabilidad extracontractual subjetiva directa	168
B. Criterio de Atribución Objetivo	169
a) Régimen de responsabilidad objetiva directa contractual.....	170
b) Régimen de responsabilidad objetiva indirecta por el hecho culpable ajeno.....	172
c) Régimen de responsabilidad objetiva en actos de consumo	173

SECCION II. La represión penal del fraude alimentario 186

Apartado 1. Delitos contra la Salud Pública	186
A. Corrupción de sustancias alimenticias o medicinales	188
a) Sujetos	189
b) Elemento subjetivo y objetivo	189
c) Bien Jurídico Tutelado.....	191
d) Acciones	191
i. Envenenar	192
ii. Contaminar.....	192
iii. Adulterar	193
e) Consecuencias	194
B. Circulación de sustancias envenenadas o adulteradas	196
a) Sujetos	196
b) Elemento subjetivo y objetivo	197
c) Bien Jurídico Tutelado.....	198
d) Acciones	198
e) Consecuencias	200
Apartado 2. Delitos contra el patrimonio.....	200
A. Estafa.....	201
a) Sujetos	202
b) Elemento subjetivo y objetivo	203
c) Bien Jurídico Tutelado.....	204
d) Acciones	205
e) Consecuencias	206
B. Contravenciones contra la propiedad y el patrimonio	211

CONCLUSIONES 221

RECOMENDACIONES.....	230
BIBLIOGRAFÍA.....	234
ANEXOS.....	273

ÍNDICE DE ABREVIATURAS

AMSF	Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias
AOTC	Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio
FDA	Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos ²
EMA	Adulteración Económicamente Motivada ³
FSA	Agencia de Seguridad Alimentaria ⁴
HACCP	Análisis de Peligros y Puntos de Control Críticos ⁵
FSSC	Certificación en Sistemas de Inocuidad Alimentaria 22000 ⁶
CVO	Certificado Veterinario de Operación
CIGRAS	Centro para Investigaciones en Granos y Semillas
CC	Código Civil
Cco	Código de Comercio
CDC	Código de Defensa del Consumidor
CFR	Código de Regulaciones Federales ⁷
CP	Código Penal
CPP	Código Procesal Penal
CPC	Código Procesal Civil
CNC	Comisión Nacional del Consumidor
CSA	Comité de Seguridad Alimentaria Mundial
CNP	Consejo Nacional de Producción
CMA	Cumbre Mundial sobre Alimentación
USDA	Departamento de Agricultura de los Estados Unidos ⁸
DCA	Departamento de Control de Alimentos
DECVP	Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo
HHS	Departamento de Salud y Servicios Humanos ⁹
DVM	Departamento de Verificación de Mercado
DAC	Dirección de Apoyo al Consumidor
DGA	Dirección General de Aduanas
BVL	Oficina Federal de Protección del Consumidor y Seguridad ¹⁰
BFR	Instituto Federal de la Evaluación de Riesgos ¹¹
FPDI	Instituto para la Protección y Defensa de los Alimentos ¹²
LANASEVE	Laboratorio Nacional de Servicios Veterinarios
LACOMET	Laboratorio Costarricense de Metrología
GFSI	La Iniciativa Mundial de la Inocuidad Alimentaria ¹³

² Traducción libre de “Food and Drug Administration”.

³ Traducción libre de “Economically Motivated Adulteration”.

⁴ Traducción libre de “Food Standards Agency”.

⁵ Traducción libre de “Hazard Analysis and Critical Control Point”.

⁶ Traducción libre de “Food Safety System Certification”.

⁷ Traducción libre de “Code of Federal Regulations”.

⁸ Traducción libre de “United States Department of Agriculture”.

⁹ Traducción libre de “Department of Health and Human Services”.

¹⁰ Traducción libre de “Alimentaria Federal Office of Consumer Protection and Food Safety”.

¹¹ Traducción libre de “Bundesinstitut für Risikobewertung;”.

¹² Traducción libre de “Food Protection and Defense Institute”.

¹³ Traducción libre de “Global Food Safety Initiative”.

FSMA	Ley de Modernización de la Inocuidad de los Alimentos ¹⁴
LPCDEC	Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor
LGS	Ley General de Salud
FDCA	Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos ¹⁵
LGA	Ley General de Aduanas
LGAP	Ley General de la Administración Pública
MAG	Ministerio de Agricultura y Ganadería
MEIC	Ministerio de Economía, Industria y Comercio
MH	Ministerio de Hacienda
MS	Ministerio de Salud
IFS	Norma Internacional para los Alimentos ¹⁶
BRC	Norma o protocolo del Consorcio Británico Minorista ¹⁷
ONNUM	Oficina Nacional de Normas y Unidades de Medida
FAO	Organización de las Naciones Unidas para Alimentación y la Agricultura
INTERPOL	Organización Internacional de Policía Criminal
OMS	Organización Mundial de la Salud
OMC	Organización Mundial del Comercio
NFS	Organización para la Salud y Seguridad Pública
PGR	Procuraduría General de la República
RLPCDEC	Reglamento a la Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor
RTCA	Reglamento Técnico Centroamericano
FSIS	Servicio de Inspección y Seguridad Alimentaria ¹⁸
SFE	Servicio Fitosanitario del Estado
SNA	Servicio Nacional de Aduanas
SENASA	Servicio Nacional de Salud Animal
RASFF	Sistema de Alerta Rápida para Alimentos y Piensos ¹⁹
ACC	Sistema de Asistencia y Cooperación Administrativa ²⁰
SGICO	Sistema de Gestión de la Información sobre Controles Oficiales
PDO	Sistema de Protección a la Denominación de Origen ²¹
NFCU	Unidad Nacional de Delitos Alimentarios ²²
UE	Unión Europea

¹⁴ Traducción libre de “Food Safety Modernization Act”.

¹⁵ Traducción libre de “Federal Food, Drug & Cosmetic Act”.

¹⁶ Traducción libre de “International Food Standard”.

¹⁷ Traducción libre de “British Retail Consortium”.

¹⁸ Traducción libre de “Food Safety and Inspection Service”.

¹⁹ Traducción libre de “Rapid Alert System for Food and Feed”.

²⁰ Traducción libre de “Administrative Assistance and Cooperation System”.

²¹ Traducción libre de “Protected Designation of Origin”.

²² Traducción libre de “National Food Crime Unit”.

RESUMEN

I. OBJETIVO GENERAL

Analizar el concepto de fraude alimentario y su aplicación en el contexto del derecho costarricense.

II. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

Desde tiempos antiguos, hasta la actualidad, se han dado prácticas en que se engaña al consumidor con supuestas cualidades en los alimentos de las que en realidad carece, y que a la vez, el consumidor no podría detectar, por no contar con el conocimiento ni las herramientas técnicas. Estos eventos se han denominado “fraude alimentario” y el perpetrador lo comete con el fin de obtener un beneficio económico que, en la mayoría de los casos, no produce un riesgo real o potencial para la salud, aunque sí podría ocurrir.

La complicada posición del consumidor, de cara a una compleja industria alimentaria, le coloca en desventaja debido a la mínima posibilidad de realizar estudios para enterarse de la integridad del producto. De hecho, la tarea del análisis de la autenticidad puede tornarse compleja, pues, como refiere Galimberti et al. “La validación de la autenticidad de los alimentos depende principalmente del análisis de proteínas y la secuenciación del ADN. Los métodos basados en proteínas incluyen los ensayos inmunológicos, la cromatografía y los métodos electroforéticos”²³, lo cual demuestra el verdadero inconveniente para el consumidor de alimentos.

En este sentido, surge la duda sobre las consecuencias del “fraude alimentario” a nivel mundial, y es inquietante las posibles pérdidas millonarias para la industria, de hecho “la Asociación de Fabricantes de Comestibles”, citado por Johnson, estima que el fraude alimentario puede

²³ Traducción libre de “The validation of food authenticity relies mostly on the analysis of proteins and/or DNA sequences. Protein-based methods include immunological assays, electrophoretical and chromatographic techniques such as HPLC and TLC”. Andrea Galimberti et. al, “DNA Barcoding as a new tool for food traceability”, *Food Research International*, No. 50 (septiembre, 2012): 56, consultado 24 de mayo 2019, ScienceDirect Enciclopedias. <https://doi.org/10.1016/j.foodres.2012.09.036>

costar a la industria alimentaria mundial entre 10 mil millones y 15 mil millones de dólares por año, lo que afecta aproximadamente el 10% de todos los productos comercialmente vendidos²⁴.

Por otro lado, en cuanto al consumidor, puede plantear riesgos significativos en su salud debido a la inocuidad y la deficiente calidad nutricional de los alimentos, aunque se entiende que gran cantidad de fraude alimentario no incide en la salud, sino más bien en los derechos e intereses económicos del consumidor (patrimonio) y en el derecho a la información veraz y oportuna. En el funcionamiento del mercado, estas prácticas generan desconfianza en los consumidores, las autoridades y los agentes de la industria alimentaria que ven menoscabada su imagen. Debe tenerse en cuenta que una práctica desacertada podría desacreditar a todos los agentes involucrados, repercutiendo en la confianza y lealtad entre sí.

El tema suscita gran interés en el ámbito comparado, de hecho, ya se realizan esfuerzos para contrarrestar estas situaciones, por ejemplo, en algunos países de la Unión Europea (en adelante UE), el fraude alimentario es considerado un delito cuando implica inocuidad; se tiene el caso particular de España que lo regula en el capítulo III del Código Penal, titulado “De los Delitos contra la Salud Pública”, con penas que van desde la prisión hasta la inhabilitación.

Incluso la “Organización Internacional de Policía Criminal”²⁵ (en adelante INTERPOL), realiza operaciones para contrarrestar el fraude alimentario, considerado un delito que involucra productos ilegales. Como ejemplo se refiere a la Operación OPSON, que significa “alimento” en griego antiguo, “cuyo objetivo es retirar del mercado bebidas y alimentos que no cumplen con los requisitos mínimos de calidad o están falsificados, así como dismantelar a los grupos de delincuencia organizada implicados”²⁶. Para ello, cuentan con la participación del personal de aduanas, de organismos nacionales reguladores de alimentos y encargados de aplicar la ley.

En el caso de la operación OPSON VII, llevada a cabo de diciembre del 2017 a marzo del 2018, se contó con la participación de 67 países de África, América, Asia, Europa y Próximo

²⁴ Renée Johnson, “Food Fraud and “Economically Motivated Adulteration” of Food and Food Ingredients”, en *Congressional Research Service No. 7-5700*(2014), 8, consultado 27 de mayo 2019, <https://fas.org/sqp/crs/misc/R43358.pdf>

²⁵ Traducción libre de “International Criminal Police Organization”.

²⁶ International Criminal Police Organization (INTERPOL). “Operaciones sobre Fraudes Alimentarios”, *Operación OPSON*, consultado 26 de abril 2019, <https://www.interpol.int/es/Delitos/Productos-ilegales/Operaciones-sobre-fraudes-alimentarios>

Oriente y, gracias a ella, se logró dismantelar 49 redes delictivas, más de 3.620 toneladas de alimentos y 9.7 millones de litros de bebida²⁷.

Por este motivo, a través del presente trabajo, se pretende dar respuesta a preguntas tales como: ¿Es el término “fraude alimentario” adecuado para describir este tipo de prácticas?, en caso de serlo ¿Cuáles elementos lo integran?, además ¿De qué manera responde el derecho costarricense ante los fraudes alimentarios?, y si ¿Existen mecanismos para retribuir el daño ocasionado a la víctima de fraude alimentario e igualmente sancionar al comerciante?

Fundamentalmente, se analiza la respuesta de la normativa nacional ante estas prácticas, todo con la finalidad de proteger adecuadamente al consumidor de alimentos, en la búsqueda de la transparencia y el acceso a alimentos que cumplan con lo que dicen ser. Es decir, que estos contengan el aporte nutricional indicado, con la cantidad y calidad acorde con las declaraciones realizadas por el comerciante y de conformidad con la normativa pública y privada.

El beneficio de atender esta problemática incide no solo en el consumidor, sino también en el productor, porque garantiza la calidad de la materia prima que se introduce en la cadena alimenticia, además de fomentar las prácticas leales y la confianza en el comercio de alimentos.

III. HIPÓTESIS

La adecuada protección requiere, un concepto claro y unívoco de fraude alimentario, contenido en una legislación que, además, incluya un régimen sancionatorio y que permita un adecuado control en el mercado sobre las prácticas que realizan los comerciantes.

IV. METODOLOGÍA

Con el fin de analizar esta problemática, se recurre a diversas metodologías. En primer lugar, mediante los métodos sistemático y comparativo, se elabora un cuadro comparativo de elementos que la doctrina, las instituciones y la legislación internacional, han relacionado con fraude alimentario. A partir de las múltiples definiciones, se establece un concepto

²⁷ Ibid.

jurídicamente relevante de fraude alimentario. En segundo lugar, con base en el método deductivo e inductivo, se diagnostica si la legislación costarricense garantiza una adecuada protección a los consumidores, comerciantes y al mercado en su conjunto, contra este tipo de prácticas. Para este último punto, se emplea tanto normativa como jurisprudencia y entrevistas a profesionales de instituciones estatales, vinculadas con la materia de consumidor y alimentos, entre ellas, la Dirección General de Aduanas, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Economía, Industria y Comercio y el Servicio Nacional de Salud Animal.

V. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

¿Cómo garantizar una adecuada protección de los consumidores, comerciantes y del funcionamiento del mercado, contra el fraude alimentario en Costa Rica?

VI. CONCLUSIONES

A través del presente trabajo de investigación, se logra sintetizar un concepto jurídicamente relevante de fraude alimentario, a partir del cual, se analiza la aplicación de dicho concepto en el contexto del derecho costarricense.

De lo anterior se obtiene que, si bien el término “fraude alimentario” no se utiliza expresamente en el derecho costarricense, las características esenciales en torno al concepto, sí se logran distinguir. Aun así, aunque estas características esenciales (que se pueden clasificar en el elemento invariable y el variable) se encuentran presentes en la normativa vigente, se considera que, esta, no se adapta ni da una respuesta clara ante este tipo de engaños, reflejando un sistema con vacíos, e incluso, desactualizado.

Se concluye que, en Costa Rica, la salud se encuentra debidamente resguardada, pero lo esencial del fenómeno de fraude alimentario es el perjuicio económico, donde existe un gran vacío. Hay un panorama desolador sobre cómo afrontar la temática en la institucionalidad y la normativa que se tiene, además de no existir mecanismos de constatación en el mercado que garanticen el proceder honesto por parte de los comerciantes, sea en productos nacionales o importados. En este sentido, no solo se trata de un vacío en la intención administrativa, e incluso política, sino también de aspectos normativos que no han sido, hasta ahora, discutidos

en el contexto costarricense. Quiere decir que, si alguien comete fraude alimentario en nuestro país y este no tiene repercusión en la salud, muy poco se podría hacer para sancionarlo, en el entendido –claro está- de que dicho fraude haya podido descubrirse.

Surge entonces una duda fundada acerca de si puede o debe continuar presumiéndose la lealtad de los comerciantes, en el contexto del mercado de alimentos costarricense. Y es que, en este sentido, a través del estudio, no se logró ubicar datos (institucionales o no) que permitan reflejar, aunque sea de manera aproximativa, la realidad de los fraudes alimentarios en Costa Rica, cuando estos no provocan una afectación a la salud. Al mismo tiempo, esto sugiere un desconocimiento generalizado sobre la dimensión real del fenómeno. ¿Serán comunes estas situaciones, pero, al no contar con información de base, se ha preferido voltear la mirada a la regulación y control de otros aspectos? Es una interrogante que cabe plantearse tanto en calidad de investigadoras, como de consumidoras.

Se debe considerar que, la imposibilidad de encontrar una respuesta adecuada ante el fraude alimentario (desde un enfoque patrimonial), sea por la vía jurisdiccional (civil o penal), sea con el apoyo de la Administración Pública (salud o consumo), podría estar violentando derechos e intereses económicos del consumidor y el derecho a la información veraz y oportuna.

Al mismo tiempo, trasciende al funcionamiento eficiente del mercado, menoscabando tanto la confianza y lealtad del consumidor, como para con las otras empresas que participan en la cadena de suministro, demostrándose, una vez más, el daño a gran escala (a nivel global). Lo anterior también podría ocasionar un deterioro en las finanzas del comerciante preocupado por cumplir la legislación vigente y las buenas prácticas, debido a que, el defraudador, al disminuir la calidad o cantidad del alimento, obtendrá mayores ganancias a un menor costo y, probablemente, podrá abaratar el producto, generando una competencia deshonesto e injusta.

FICHA BIBLIOGRÁFICA

Calderón Fonseca, Priscilla y Dayana Jiménez Murillo. El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica, 2020.

Director: Hugo Alfonso Muñoz Ureña

Palabras Clave: fraude alimentario, seguridad alimentaria, derecho alimentario, inocuidad, cadena alimenticia, calidad de los alimentos, alteración, adulteración, falsificación, contaminación, alimentos deteriorados, alimentos vencidos, rotulado o etiquetado, propaganda y publicidad, tutela administrativa, autoridades sanitarias, mecanismos de control y represión, medidas sanitarias, medidas preventivas, sanciones administrativas, reparación del daño, acción colectiva, represión penal, delitos contra la salud pública, delitos contra el patrimonio, contravenciones contra la propiedad y el patrimonio.

INTRODUCCIÓN

I. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

Resulta fundamental describir las razones por las cuales se decide llevar a cabo la investigación “El Fraude Alimentario en la Legislación Costarricense”. En este sentido, se tiene el tema de alimentos como una necesidad fisiológica básica (en la pirámide de Maslow) vinculada a la supervivencia individual del ser humano, junto al respirar, dormir y beber. Por su misma relevancia, la materia de alimentos ha sido regulada a través del “Derecho alimentario” definido por Recuerda como:

...una rama de la ciencia del Derecho que tiene por objeto el estudio de las normas jurídicas y principios cuya finalidad sea garantizar la seguridad alimentaria y la calidad de los alimentos²⁸.

Ferro extiende la actuación del derecho alimentario desde la producción hasta el consumo de alimentos y amplía su radio de acción a la protección del consumidor frente a nuevos riesgos como lo son: la regulación de los organismos genéticamente manipulados, de los alimentos de producción ecológica y de la aplicación de la biotecnología, con la finalidad de “mantener dentro de los límites aceptables de la higiene y la seguridad, tanto la producción como la comercialización de los alimentos”²⁹. En otras palabras, se trata de una rama del Derecho que debe adaptarse a las nuevas exigencias del mercado, el consumidor y el avance científico.

Debido a la relación del Derecho Alimentario con la Seguridad Alimentaria, resulta necesario exponer este último concepto, de manera que se consiga una perspectiva integral en la que se involucre cualquier aspecto que pudiese afectarla. Al respecto, la “Ley Marco Derecho a la Alimentación, Seguridad y Soberanía Alimentaria” de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (en adelante FAO por sus siglas en inglés), amplió la cobertura temática de la Seguridad Alimentaria y así quedó conformada por cuatro aspectos: disponibilidad, accesibilidad, utilización y estabilidad.

²⁸ Miguel Ángel Recuerda Girela, “Los principios generales del derecho alimentario europeo”, *Revista de Derecho de la Unión Europea*, No. 26, (2014): 167, consultado 30 de junio, 2019, <http://revistas.uned.es/index.php/REDUE/article/view/12612/11813>

²⁹ José Manuel Ferro Veiga, *Fraudes y Timos Alimentarios Peritos judiciales de investigación*, (España: CreateSpace Independent Publishing Platform, 2014), 5053 y 5062, consultado 19 de febrero 2020.

- a. Disponibilidad: La disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes, obtenidos a través de la producción de un país o de importaciones (incluye la ayuda alimentaria).
- b. Accesibilidad: El acceso de toda persona a los recursos adecuados (recursos a los que se tiene derecho), para adquirir alimentos apropiados y una alimentación nutritiva [...].
- c. Utilización: La utilización biológica de los alimentos a través de una alimentación adecuada, agua potable, sanidad y atención médica, para lograr un estado de bienestar nutricional en el que se satisfagan todas las necesidades fisiológicas.
- b. Estabilidad: Para tener seguridad alimentaria, una población, un hogar o una persona deben tener acceso a alimentos adecuados en todo momento. No deben correr el riesgo de quedarse sin acceso a los alimentos a consecuencia de crisis repentinas de cualquier índole, ni de acontecimientos cíclicos. De esta manera, el concepto de estabilidad se refiere tanto al sentido de la disponibilidad como a la del acceso a la alimentación³⁰.

La FAO se refiere al “derecho a una alimentación adecuada y el derecho fundamental a estar protegido contra el hambre”³¹, reafirmado en la “Cumbre Mundial sobre la Alimentación” (en adelante CMA) de 1966, precisando además que:

Los alimentos son considerados adecuados en términos de diversas variables, entre las que figuran la inocuidad, la calidad nutricional, la cantidad y la aceptación cultural del alimento³².

Es decir, se amplía el concepto tradicional de Seguridad Alimentaria, destinado a combatir el hambre, e incluye “una alimentación adecuada” en su campo de protección, conformado por aspectos de: inocuidad, calidad nutricional, cantidad y aceptación cultural (los cuales se relacionan con el fraude alimentario).

³⁰ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), “Ley Marco Derecho a la Alimentación, Seguridad y Soberanía Alimentaria; 30 de noviembre al 01 de diciembre, 2012”, *XVIII Asamblea Ordinaria del Parlamento Latinoamericano*: 17-18, consultado 24 de mayo, 2019, <http://www.fao.org/3/a-au351s.pdf>

³¹ Ibid., 11.

³² Ibid., 18.

Se suma a lo anterior, los “Cuadernos de Trabajo sobre el Derecho a la Alimentación” de la FAO, en que la Comisión considera el contenido básico del derecho a la alimentación (observación general 12) como:

- la disponibilidad de alimentos en cantidad y calidad suficientes para satisfacer las necesidades alimentarias de los individuos, sin sustancias nocivas, y aceptables para una cultura determinada.
- la accesibilidad de esos alimentos en formas que sean sostenibles y que no dificulten el goce de otros derechos humanos³³.

En consecuencia, la calidad y cantidad de los alimentos forma parte del contexto de Seguridad Alimentaria (según la FAO), a su vez, esta Seguridad Alimentaria debe ser garantizada por el Derecho Alimentario y, por lo tanto, cada gobierno y la comunidad internacional deben realizar las acciones adecuadas para su protección.

Aun con todo, desde tiempos antiguos hasta la actualidad, se han dado prácticas en que se engaña al consumidor con supuestas cualidades en los alimentos de las que en realidad carece y que, a la vez, el consumidor no podría detectar, por no contar con el conocimiento ni las herramientas técnicas.

Estos eventos se han denominado “fraude alimentario” y el perpetrador lo comete con el fin de obtener un beneficio económico que, en la mayoría de los casos, no produce un riesgo real o potencial para la salud, aunque sí podría ocurrir.

Al respecto, Ferro describe:

El principal perjuicio para el consumidor era de carácter económico, pues pagaba por un alimento de inferior calidad mucho más de su valor real. Sin embargo, el asunto puede tener trascendencia para la salud y la seguridad del consumidor si la elección del producto se hace por razones saludables o nutritivas, y realiza un consumo continuado fundamentado en unas supuestas propiedades de las que carece³⁴.

³³ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), “Cuadernos de Trabajo sobre el Derecho a la Alimentación”, en la *Guía para legislar sobre el derecho a la alimentación* (2013), 4, consultado 25 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/a-i3448s.pdf>

³⁴ José Manuel Ferro Veiga, op. cit., 2662 y 2668.

El riesgo para la salud del consumidor podría deberse al consumo continuado del alimento o de manera inmediata pos ingesta. Como ejemplo de acontecimientos mundiales con o sin incidencia en la salud del consumidor, se tiene:

En China, en el año 2008, a causa de la alta demanda de los productos lácteos y la búsqueda de mayores ganancias, ciertas marcas de leche infantil adulteraron la leche con un químico llamado melanina, generalmente utilizado para fabricar plásticos. Debido a que esta sustancia química también puede aumentar artificialmente el contenido de proteína, fue adicionada a la leche maternizada y produjo el envenenamiento masivo de niños menores de dos años que alcanzó 6.000 intoxicaciones y 3 muertes conocidas³⁵.

También, en Europa, en el año 2013, se presentó uno de los mayores escándalos mundiales con la carne de caballo. Se hizo pasar carne de caballo por carne de bovino, de manera engañosa, lo cual evidenció la complejidad de la cadena alimentaria globalizada³⁶. Si bien esto no representó ningún riesgo para la salud pública, generó desconfianza en los consumidores sobre el etiquetado de los productos que se consumen y provocó que la industria cayera como nunca.

Las alteraciones de la información detallada en la etiqueta respecto al contenido del producto, se evidencia en el caso de la venta de suplementos dietéticos en cadenas de minoristas como Walmart, Walgreens, GNC y Target. Luego de una investigación, se encontró que cuatro de cada cinco productos no contenían ninguna de las hierbas que mostraba su etiqueta, en su defecto, se habían utilizado rellenos más baratos, e incluso, peligrosos para la salud de personas alérgicas. La respuesta de la Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos (en adelante FDA por sus siglas en inglés), fue amenazar a las cadenas de farmacias y a los minoristas con tomar medidas legales por vender productos herbales deliberadamente engañosos³⁷, además, exigió a los minoristas la explicación de los procedimientos que utilizan para verificar los ingredientes en sus suplementos.

³⁵ El País, "6.000 bebés intoxicados y 3 muertos por la leche adulterada en China" *El País*, 18 septiembre 2008, consultado 26 de mayo 2019, https://elpais.com/diario/2008/09/18/sociedad/1221688804_850215.html

³⁶ Comisión Europea. "Carne de caballo: un año después ¡medidas anunciadas y realizadas!", *Nota Informativa*, consultado 20 de mayo 2019, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-113_es.htm

³⁷ The New York Times, "New York Attorney General Targets Supplements at Major Retailers" *The New York Times*, 3 de febrero 2015, consultado 7 de abril 2019, https://well.blogs.nytimes.com/2015/02/03/new-york-attorney-general-targets-supplements-at-major-retailers/?_r=0

Un ejemplo más reciente, reportado en abril del 2019 y publicado en el “Resumen Mensual de Artículos de Fraude Alimentario y Adulteración”³⁸ de la Comisión Europea, consistió en la venta de comida y vino como si fuese de Italia, cuando en realidad provenía de otro país. Las autoridades italianas, como resultado, rastrearon el producto e intervinieron el supermercado.

En el mismo sentido, se consideran prácticas engañosas la utilización de terminología de “cultivo orgánico”, si no existió un verdadero método de producción natural. El productor podría emplear esta denominación de manera errónea o engañosa, con la finalidad de incrementar su ganancia (debido al mayor precio de venta del producto orgánico), mientras al consumidor se le imposibilita detectar la verdadera naturaleza del alimento.

La complicada posición del consumidor de cara a una compleja industria alimentaria, le coloca en desventaja debido a la mínima posibilidad de realizar estudios para enterarse de la integridad del producto. De hecho, la tarea del análisis de la autenticidad puede tornarse compleja, pues, como refiere Galimberti et al. “La validación de la autenticidad de los alimentos depende principalmente del análisis de proteínas y la secuenciación del ADN. Los métodos basados en proteínas incluyen los ensayos inmunológicos, la cromatografía y los métodos electroforéticos”³⁹, lo cual, demuestra el verdadero inconveniente para el consumidor de alimentos.

Algunos esfuerzos de la ciencia, como el sistema de quimiometría, contribuyen con la seguridad alimentaria, que, para efectos de esta investigación, contempla la calidad de los alimentos. Vandeginste, citado por Montet, recomienda este sistema, basado en un modelo matemático y estadístico que alimenta el sistema con la información química de los alimentos, obtenida en los distintos puntos de la cadena de suministro. Lo cual, permitirá generar las pautas de autenticidad (de acuerdo con el origen) que son vitales en el sistema de

³⁸ Comisión Europea, “Monthly Summary of Articles on Food Fraud and Adulteration- Retrieved mainly from the JRC tool Medisys (<http://medisys.newsbrief.eu>)”, en *European Commission* (Abril, 2019), 1, consultado 26 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/knowledge4policy/sites/knowledge4policy/files/food_fraud_newsletter_04-2019.pdf

³⁹ Traducción libre de “The validation of food authenticity relies mostly on the analysis of proteins and/or DNA sequences. Protein-based methods include immunological assays, electrophoretical and chromatographic techniques such as HPLC and TLC”. Andrea Galimberti et. al, “DNA Barcoding as a new tool for food traceability”, *Food Research International*, No. 50 (septiembre, 2012): 56, consultado 24 de mayo 2019, ScienceDirect Enciclopedias. <https://doi.org/10.1016/j.foodres.2012.09.036>

trazabilidad⁴⁰. Estas labores, evidencian una vez más, la vulnerabilidad del consumidor frente a estas prácticas empleadas por la industria alimentaria.

Surge la duda sobre las consecuencias del “fraude alimentario” a nivel mundial, y en este sentido, es inquietante las posibles pérdidas millonarias para la industria, de hecho “la Asociación de Fabricantes de Comestibles”, citado por Johnson, estima que el fraude alimentario puede costar a la industria alimentaria mundial entre 10 mil millones y 15 mil millones de dólares por año, lo que afecta aproximadamente el 10% de todos los productos comercialmente vendidos⁴¹.

Por otro lado, en cuanto al consumidor, puede plantear riesgos significativos en su salud debido a la inocuidad y la deficiente calidad nutricional de los alimentos, aunque se entiende que gran cantidad de fraude alimentario no incide en la salud, sino más bien en los derechos e intereses económicos del consumidor (patrimonio) y en el derecho a la información veraz y oportuna. En el funcionamiento del mercado, estas prácticas generan desconfianza en los consumidores, las autoridades y los agentes de la industria alimentaria que ven menoscabada su imagen; debe tenerse en cuenta que, una práctica desacertada podría desacreditar a todos los agentes involucrados y repercutir en la confianza y lealtad entre sí.

Ahora bien, aunque el tema en investigación ha estimulado el interés a nivel mundial, el término ha sido tratado con una tipología o caracterización no uniforme, tanto en la doctrina como a nivel legal e institucional. Al respecto, John M. Ryan afirma que “El problema se agrava porque a nivel internacional no se sabe qué tan extendido está el fraude alimentario ni se han establecido definiciones legales aceptables”⁴². Sumado a esto, menciona el mismo autor sobre la ganancia recolectada, generalmente superior a los costos asociados por las multas, lo cual, incentiva perpetrar este tipo de acciones⁴³.

⁴⁰ Didier Montet y Ramesh C. Ray. Ed. *Food Traceability and Authenticity- Analytical Techniques* (Boca Raton, Florida: CRC Press, 2018), 80.

⁴¹ Renée Johnson, “Food Fraud and “Economically Motivated Adulteration” of Food and Food Ingredients”, en *Congressional Research Service No. 7-5700*(2014), 8, consultado 27 de mayo 2019, <https://fas.org/sgp/crs/misc/R43358.pdf>

⁴² Traducción libre de “The problem is compounded because internationally it is not known how widespread food fraud is nor are there acceptable legal definitions established.” John M. Ryan, *Food Fraud* (Florida, Estados Unidos: Editorial Elsevier, 2016), 17, consultado 5 de abril 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=dpSZBgAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=food+fraud+john+m.+ryan&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi28KSf5LriAhVOrVvKHbYiAygQ6AEIKjAA#v=onepage&q=food%20fraud%20john%20m.%20ryan&f=false>

⁴³ Ibid., 14.

A pesar de lo anterior, a nivel mundial, ya se realizan esfuerzos para contrarrestar estas situaciones, por ejemplo, en algunos países de la Unión Europea (en adelante UE) el fraude alimentario es considerado un delito cuando implica inocuidad; se tiene el caso particular de España, que lo regula en el capítulo III del Código Penal, titulado “De los Delitos contra la Salud Pública”, con penas que van desde la prisión hasta la inhabilitación.

Incluso la “Organización Internacional de Policía Criminal”⁴⁴ (en adelante INTERPOL), realiza operaciones para contrarrestar el fraude alimentario, considerado un delito que involucra productos ilegales. Como ejemplo, se refiere a la Operación OPSON, que significa “alimento” en griego antiguo, “cuyo objetivo es retirar del mercado bebidas y alimentos que no cumplen con los requisitos mínimos de calidad o están falsificados, así como dismantelar a los grupos de delincuencia organizada implicados”⁴⁵. Para ello, cuentan con la participación del personal de aduanas, de organismos nacionales reguladores de alimentos y encargados de aplicar la ley.

En el caso de la operación OPSON VII, llevada a cabo de diciembre del 2017 a marzo del 2018, se contó con la participación de 67 países de África, América, Asia, Europa y Próximo Oriente y, gracias a ella, se logró dismantelar 49 redes delictivas, más de 3.620 toneladas de alimentos y 9.7 millones de litros de bebida⁴⁶.

En el mismo sentido, también se realizan esfuerzos para definir una terminología en común, por ejemplo, los participantes de la 41° Comisión del “Codex Alimentarius”⁴⁷, en julio del año 2018, alegaron que “el Codex está bien posicionado para coordinar los esfuerzos hacia la definición y armonización de las normas relacionadas con estos temas”⁴⁸, pues, aunque el fraude alimentario tiene un componente principalmente económico, también puede significar riesgos para la salud. Razón que evidencia la falta de coordinación actual, tanto en la conceptualización como de la normativa existente.

⁴⁴ Traducción libre de “International Criminal Police Organization”.

⁴⁵ International Criminal Police Organization (INTERPOL). “Operaciones sobre Fraudes Alimentarios”, *Operación OPSON*, consultado 26 de abril 2019, <https://www.interpol.int/es/Delitos/Productos-ilegales/Operaciones-sobre-fraudes-alimentarios>

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Traducción libre de “Código Alimentario”.

⁴⁸ Traducción libre de “During the side sessions moderated by Carlos Laorden of El País, participants reported the need to speak the same language on food fraud, to define an agreed terminology and that steps should be taken to mitigate risks associated with deliberate tampering and substitution, misrepresentation, dilution and deception of food.” Codex Alimentarius, “Organizations discuss food integrity and authenticity”, *Support World Food Safety Day*, consultado 24 de mayo 2019, <http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/news-and-events/news-details/ru/c/1144013/>

Es por todo lo anterior que, a través del presente trabajo, se pretende dar respuesta a preguntas tales como: ¿Es el término “fraude alimentario” adecuado para describir este tipo de prácticas?, en caso de serlo ¿Cuáles elementos lo integran?, además ¿De qué manera responde el derecho costarricense ante los fraudes alimentarios?, y si ¿Existen mecanismos para retribuir el daño ocasionado a la víctima de fraude alimentario e igualmente sancionar al defraudador?

Fundamentalmente, se analiza la respuesta de la normativa nacional ante estas prácticas, todo con la finalidad de proteger adecuadamente al consumidor de alimentos, en la búsqueda de la transparencia y el acceso a alimentos que cumplan con lo que dicen ser. Es decir, que estos contengan el aporte nutricional indicado, con la cantidad y calidad acorde a las declaraciones realizadas por el comerciante y de conformidad con la normativa pública o privada. El beneficio de atender esta problemática, incide no sólo en el consumidor, sino también en el productor, al proteger la calidad de la materia prima que se introduce en la cadena alimenticia, además de fomentar las prácticas leales y la confianza en el comercio de alimentos.

II. PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

¿Cómo garantizar una adecuada protección de los consumidores, comerciantes y del funcionamiento del mercado, contra el fraude alimentario en Costa Rica?

III. ANTECEDENTES

Como una forma de contextualizar el tema del fraude alimentario, se acude a información precedente, denominada “antecedentes”, lo cual permitirá evidenciar la raíz del problema que acoge el presente estudio.

En la descripción de la historia, en principio, se tiene al ser humano preocupado por la preservación y la calidad de los alimentos; es así como los egipcios, los griegos y romanos se ocuparon en hallar alternativas para almacenar y mantener el buen estado de alimentos como la carne, pescado, queso, cerveza, pan, vino, etc. En el tema de calidad, por ejemplo, se enfrentaron a situaciones de falsificación de alimentos y bebidas, donde se reemplazaba el vino

romano con el francés⁴⁹. Luego, en el siglo XIX las ciudades tendieron a incrementar el control del suministro y la calidad de los alimentos⁵⁰, sin embargo, a pesar de los múltiples esfuerzos, aún persiste la problemática del engaño respecto a la integridad del alimento, sin reparo de las secuelas que esto pueda ocasionar al consumidor, el comerciante y el mercado en general.

Lo anterior, conocido internacionalmente como “fraude alimentario”, desafortunadamente ha prevalecido en todas las épocas y países, dando inicio con el comercio de alimentos, perfeccionándose en el siglo XIX con la Revolución Industrial y persistiendo aún en la actualidad.

Como se menciona en el documento de la Organización para la Salud y Seguridad Pública (NSF Internacional por sus siglas en inglés), en Roma, por ejemplo, se diluía el vino con agua de mar⁵¹ para lograr suplir la cuota de producción de vino, debido a que cada ciudadano consumía cerca de una botella al día, es decir un aproximado de 180 millones de litros de vino. De esta manera, se afectaba la integridad del alimento y, por ende, la calidad, aunque también podía incidir en el aspecto de salud pública.

La expansión de estas prácticas fue propiciada debido al incremento en la demanda de alimentos, en conjunto con los avances en la ciencia y tecnología de la industrialización. Los frecuentes engaños provocaron una creciente preocupación a nivel científico y, con el paso del tiempo, la obligatoria intervención de los gobiernos en protección del consumidor.

A nivel científico, la autora Bee Wilson resalta en la historia de la falsificación de alimentos, países como Estados Unidos y Gran Bretaña⁵², debido al proceso de industrialización que les caracterizó y al hecho de regirse por un gobierno relativamente no intervencionista, se favoreció la expansión de estos eventos.

⁴⁹ Jan Mei Soon y Manning Louise, “Developing anti-counterfeiting measures: The role of smart packing”, *Food Research International*, No. 123 (2019):135, consultado 10 de mayo 2020, ScienceDirect: Enciclopedias.

⁵⁰ Donato Gómez Díaz y María José Gómez Díaz. “Control y Fraude de los Alimentos: Un Viaje por la Ciudad de Almería, 1788-1940”, 30 y 31, consultado 20 de mayo 2019, <https://www.researchgate.net/publication/28152291> Control y fraude de los alimentos un viaje por la ciudad de Almería 1788-1940

⁵¹ NSF Internacional. “La Organización Para La Salud y Seguridad Pública ‘Fraude alimentario’”, consultado 20 mayo de 2019, <https://www.mt.com/dam/MT-MX/Presentaci%C3%B3n%20NSF.pdf>

⁵² Bee Wilson, *Swindled: The Dark History of Food Fraud, from Poisoned Candy to Counterfeit Coffee* (Princeton, William Street: Published by Princeton University Press, 2008), IV.

Por un lado, en el caso de Gran Bretaña, para el año 1820, el país contaba con una de las ciudades más industrializadas del mundo, en conjunto con un gobierno relativamente laissez-faire, que significaba “dejen que el hombre común escoja y actúe” y cuyo objetivo era “el establecimiento de una sociedad de mercado sin obstáculos”⁵³. Esto les impidió controlar la calidad de los alimentos como se hacía en otras ciudades industriales, por ejemplo, en París⁵⁴.

En este contexto, el científico alemán, Friedrich Accum (1769-1838) señaló la gravedad de la estafa en su libro “Tratado sobre Adulteraciones de Alimentos y Venenos Culinarios”⁵⁵. Este tratado se considera como una de las primeras denuncias públicas en el año 1820⁵⁶, en un momento en que, la adulteración a escala industrial se había convertido en un problema grave y endémico. El escrito permitió abrir los ojos del consumidor al demostrar que innumerables productos alimenticios se adulteraban, en el mejor de los casos, de forma deshonesto y, en el peor de los casos, de manera venenosa.

Accum notó, por ejemplo, que el aceite de oliva a menudo se diluía con aceite de semilla de amapola más barato. En el mismo Tratado y gracias a sus conocimientos en química, el científico recomendó una serie de pruebas que brindaron al consumidor mayor poder y permitió combatir la ciencia del engaño con la ciencia de la detección. Aún con todo, Accum se mantuvo consternado por la poca preocupación de los británicos⁵⁷ frente a la forma en que se adulteraban los alimentos; los negocios continuaban operaciones como si nada ocurriera y no se obtenía ningún tipo de respuesta por parte de las autoridades.

El motivo detrás de la adulteración, según él, fue “la ansiosa e insaciable sed de ganancia, una avaricia tan abrumadora que el posible sacrificio de la vida de un prójimo es una consideración

⁵³ Cato Institute, “El significado del laissez faire”, consultado 20 de mayo 2019, <https://www.elcato.org/el-significado-del-laissez-faire>

⁵⁴ Bee Wilson, op. cit., 19.

⁵⁵ Bertha M. Gutiérrez Rodilla, “Fuentes lexicográficas para la historia de la alimentación y del fraude alimentario en la España del siglo XIX”, *Dynamis: Acta Hispanica ad Medicinae Scientiarumque Historiam Illustrandam*, No. 1, (2018): 89, consultado 20 de mayo, 2019, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6370901>

⁵⁶ Ibid.

⁵⁷ Friedrich Christian Accum, *A Treatise on Adulterations of Food and Culinary Poisons*, (Estados Unidos: True Legacy Books, 1820), 13, consultado 20 de mayo 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=C5uCGiVq1NMC&printsec=frontcover&dq=Accum,+Treatise+on+Adulterations+of+food+and+culinary+poison&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwizwP-b2LniAhWno1kKHRcdBDQ6AEILzAB#v=onepage&q=Accum%2C%20Treatise%20on%20Adulterations%20of%20food%20and%20culinary%20poison&f=false>

secundaria⁵⁸. Se puede notar la relación que realiza el autor entre las posibles consecuencias en la salud del consumidor del siglo XIX, por causa de la adulteración de los alimentos y los intereses económicos que motivaba a los perpetradores.

Para que esta preocupación se reflejara en las leyes, se hizo necesario el trabajo del médico y químico británico, Arthur Hill Hassall y del farmacéutico francés, Jean Baptiste Alphonse Chevallier. El farmacéutico Chevallier, a diferencia de Accum (que no recibió apoyo por parte de las autoridades), fue “el primero en denunciar en Francia los altos niveles de fraude alimentario y conseguir una respuesta por parte de las autoridades correspondientes⁵⁹. Su trabajo se sintetizó en un diccionario enciclopédico, en el cual, se “ordenan alfabéticamente temas referidos a las sustancias, alimentos y medicamentos susceptibles de ser adulterados o ‘rectificados’⁶⁰. Vale agregar que, esta obra es considerada la más relevante de su tipo y se ve constatado en los múltiples otros textos que lo utilizan como modelo.

En 1875, Gran Bretaña contaba con la “Ley para la Venta de Alimentos y Medicinas⁶¹ que, seguidamente, fue sustituida por las “Normas de Composición de los Alimentos⁶² de distintos productos, algunos de los cuales existen hoy en día. Luego, en el año 1983, el Ministro de Agricultura elimina el Comité de Normas Alimentarias⁶³ (FSC por sus siglas en inglés), encargado de inspeccionar la calidad de los alimentos británicos, entonces los productos quedaron regulados a través de las normas de composición. En algunos casos, estas normas de composición se sustituyeron por el etiquetado de productos, según los requisitos de ley.

La británica Caroline Walker, nutricionista, activista y escritora del libro “The Food Scandal”, publicado en 1985, en coautoría con Geoffrey Cannon, enfatizó la problemática de eliminar las “normas de composición” para la mayoría de los alimentos y sustituirlo por el etiquetado de productos. Por un lado, el etiquetado podía ser útil si se entendía lo que estaba escrito, pero, en realidad, no se distinguía lo real de lo artificial. Por otro lado, los fabricantes poseían la libertad de utilizar casi cualquier ingrediente, pues la legislación permitía el uso de sabores y

⁵⁸ Traducción libre de “the eager and insatiable thirst for gain, a greed so overwhelming that the possible sacrifice of a fellow creature’s life is a secondary consideration.” Ibid., 23.

⁵⁹ Bertha M. Gutiérrez Rodilla, “Fuentes lexicográficas para la historia de la alimentación y del fraude alimentario en la España del siglo XIX”, *Dynamis: Acta Hispanica ad Medicinæ Scientiarumque Historiam Illustrandam*, No. 1, (2018): 96, consultado 20 de mayo, 2019, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6370901>

⁶⁰ Ibid., 97.

⁶¹ Traducción libre de “The Sale of Food and Drugs Act”.

⁶² Traducción libre de “Food Standards”.

⁶³ Traducción libre de “Food Standards Committee”.

colores artificiales en cantidades casi ilimitadas que, sumado a una atractiva publicidad, colocaba al consumidor en una evidente desventaja⁶⁴.

Para Walker, el uso casi ilimitado de químicos en los alimentos (legalmente permitido), configuraba un tipo de estafa en beneficio de los grandes fabricantes, a lo que llamó “legalización del fraude al consumidor” y lo relacionó con efectos en la salud⁶⁵. También, se quejó de la falsedad de la comida británica, mencionó que, los consumidores estaban aprendiendo que lo que comían no era comida sino químicos: una limonada carente de limón, productos que pretendían ser algo que no eran, aditivos que permitían pasar la basura como si fuese un exquisito manjar⁶⁶.

Caroline fue admiradora del trabajo de Friedrich Accum y Arthur Hill Hassall. Igual que Accum, ella atribuyó el inicio de la adulteración de alimentos a la industrialización y a una clase política excesivamente laissez-faire (dejar hacer, dejar pasar). La migración de la población a las ciudades, sumado a la pobreza, la ignorancia sobre la producción y la distribución en masa, así como la poca capacidad de negociación, facilitó que fabricantes y distribuidores tomaran ventaja de la situación, al no contar con leyes para prevenir el fraude al consumidor⁶⁷. Como ejemplos, en el siglo XIX, se utilizaron substitutos de la malta y del lúpulo para la fabricación de cerveza, incluso, se publicaban guías para abaratar la receta; la cáscara del queso Gloucester se cubría con plomo rojo, se rellenaba la pimienta con basura del suelo, entre otros.

Mientras Accum y Hassall expusieron el fraude ilegal de alimentos, Walker criticó las estafas contra consumidores que, en realidad, no infringían las leyes. Al respecto, la autora recomienda que el consumidor en masa (detenta una mayor influencia), persuada al gobierno para que aborde este tipo de fraude. Además, propone como alternativa, rehusarse a comprar productos basura que afectan nuestra salud y la de nuestras familias⁶⁸.

En la década de 1970 y 1980, la regulación de alimentos británica había seguido el patrón estadounidense en el uso de químicos y la consecuente respuesta de grupos activistas

⁶⁴ Caroline Walker, y Geoffrey Cannon, “Legalised Consumer Fraud”, en *The Food Scandal: What's Wrong with the British Diet and How to Put it Right*, (Reino Unido, Londres: Ebury Press, 1985), 18, consultado 20 mayo de 2019,

https://www.researchgate.net/publication/331177904_Additives_Legalised_consumer_fraud

⁶⁵ Ibid., 11.

⁶⁶ Ibid., 12-13.

⁶⁷ Ibid., 16.

⁶⁸ Ibid., 24.

opositores. En 1973, Gran Bretaña entra a formar parte de la Comunidad Económica Europea, lo que ocasionó el sometimiento a mayor cantidad de normas.

En el caso particular de Europa, desde inicios de los años ochenta, la investigación médica se ha interesado en la relación de los alimentos con la salud. En el tema de seguridad alimentaria, se desarrolla a partir del año 2000, una estrategia de intervención en la oferta y la demanda de los alimentos, con actuación política de ser necesario. En el ámbito de la demanda, se interviene el medio escolar para incidir en la educación nutricional de los niños y en el ámbito de la oferta se desarrollaron dos vías de intervención: en primer lugar, se ejecuta una importante actividad reglamentaria para la información que acompaña la venta de alimentos, es decir, el etiquetado y el uso de aditivos alimentarios en la comida para bebés y niños; en segundo lugar, se interviene para disminuir el uso de insumos desfavorables para la salud, como las grasas, sal, azúcar y la promoción de códigos de conducta en el ámbito de la publicidad y el marketing para productos destinados a niños y jóvenes. También, se busca la cooperación de los medios de comunicación y las empresas de ocio y entretenimiento. En el caso de no conseguir resultados con la estrategia de colaboración en el sector privado, la autoridad europea y las autoridades nacionales intervienen a nivel reglamentario⁶⁹.

Respecto a los Estados Unidos, el lado federalista insistía en que la calidad de los alimentos se garantizara a través de leyes federales que regularan el comercio entre los Estados; esta perspectiva finalmente triunfó⁷⁰. Se emite así la “Ley de Pureza de Alimentos y Medicamentos” el 30 de junio de 1906, en la que se prohibió la adulteración y el etiquetado engañoso de alimentos y medicamentos, en el comercio entre Estados⁷¹. Posteriormente, esta ley fue sustituida por la “Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos de Estados Unidos” (en adelante FDCA por sus siglas en inglés), promulgada en 1938 y aún vigente, tanto la ley como sus enmiendas. Se aclaró de esta forma, la potestad del gobierno federal para vigilar el suministro de alimentos.

⁶⁹ Raúl Green, “Nueva visión europea en los temas de Seguridad y Calidad Alimentaria”, en el *Programa Cooperativo para el Desarrollo Tecnológico Agroalimentario y Agroindustrial del Cono Sur – PROCISUR* (2008), 78-79, consultado 03 de mayo 2019, <http://www.procisur.org.uy/adjuntos/154826.pdf>

⁷⁰ Bee Wilson, op. cit., 153-154.

⁷¹ U.S. Food and Drug Administration. “¿Cómo se creó la Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos?”, última actualización 29 marzo 2018, consultado 03 de mayo 2019, <https://www.fda.gov/about-fda/fda-basics/como-se-creo-la-ley-federal-de-alimentos-medicamentos-y-cosmeticos>

Poco a poco, la “Administración de Alimentos y Medicamentos de los Estados Unidos”⁷² fue exigiendo estándares para los alimentos de la despensa estadounidense y estableció qué ingredientes debían estar presentes en un alimento y en qué cantidad; esto con el fin de facilitar la detección de una estafa o manipulación. En el caso de la jalea, la FDA tomó recetas familiares y libros de cocina como referencia y así decidió que la receta se basaba en fruta y azúcar, para lo cual determinó las proporciones adecuadas. Esta labor requirió mayor esfuerzo con la creación de los alimentos procesados, debido a la falta de estándares basados en recetas previas, por ejemplo: las Pringles. De ahí, se decidió utilizar el viejo estándar, basado en recetas, solo para algunos alimentos tradicionales como la mantequilla y la carne en conserva, entre otros.

Los alimentos procesados, el uso de aditivos, preservantes y demás químicos, ocasionaron que, tanto en Estados Unidos como en Gran Bretaña, se forjara una lucha encabezada por activistas que procuraban la alimentación saludable y sin engaños al consumidor.

En los años 70's, el activista y abogado estadounidense, de origen libanés, Ralph Nader, se opuso al poder de las grandes corporaciones en favor del consumidor y la democracia. Nader argumentó que los avances en la tecnología de alimentos habían incrementado las estafas, al punto de necesitar especialistas para detectar el engaño. Para él, la lucha contra la comida de mala calidad era una misión fundamental, engañar al consumidor lo consideró una actividad fundamentalmente antidemocrática. Su propósito fue empoderar al consumidor ordinario para recuperar el control de lo que comía⁷³, y por ello, se opuso a la “fiesta química”⁷⁴ de la dieta media del estadounidense; sus luchas, en conjunto con su grupo de estudiantes conocidos como “Nader’s Raiders”, inspiraron a otros liberales a crear grupos en defensa del consumidor.

El abogado, Dr. John Banzhaf, también contó con un grupo de lucha contra la publicidad engañosa de los alimentos, llamado “Bandits de Banzhaf”, quienes eran estudiantes de Derecho de la Universidad George Washington en Washington DC. Este grupo logró, por ejemplo, que la Compañía de Sopas Campbell suspendiera la práctica de utilizar en la

⁷² Traducción libre de “U.S. Food and Drug Administration”.

⁷³ Ralph Nader, *The Ralph Nader Reader* (London: Seven Stories Press, 2000), 261-65.

⁷⁴ Traducción libre de “chemical feast”.

publicidad, esferas sólidas en los tazones de sopa, con el fin de que el líquido pareciera más espeso y cremoso de lo que realmente era⁷⁵.

Hay que mencionar, además, que en el año 1990, fecha en que se firmó la “Ley de Educación y Etiquetado Nutricional”⁷⁶, el Dr. David Kessler llega a ser comisionado de la FDA e implementa un nuevo sistema de etiquetado de alimentos como una forma de combatir la adulteración de estos. Kessler, llega en un momento de caos para el etiquetado de alimentos en Europa y Estados Unidos, y su gran aporte consistió en exigir la inclusión de una tabla con el detalle de los “datos de nutrición”, de tal manera que, los consumidores pudiesen entender el contenido de los alimentos. No obstante, al mismo tiempo, se alentó la ejecución de nuevos tipos de engaño a través del marketing y la publicidad engañosa, haciendo uso de la etiqueta.

Como resultado, el creciente número de escándalos alimentarios y la facilidad de los medios para denunciar y propagar la información, han generado un mayor interés en el tema del fraude alimentario y con ello, también ha aumentado la desconfianza por parte de los consumidores en el mercado de los alimentos.

Los fraudes alimentarios suceden a diario y demuestran la necesaria intervención de un tercero, con el fin de que los consumidores no sigan siendo la parte más desprotegida y perjudicada. Como se menciona al inicio de esta investigación, el “fraude alimentario [...] nunca se eliminará del todo”, debido a los beneficios económicos que podría obtener el perpetrador del engaño, en perjuicio de la parte más débil, en este caso el consumidor, por esta razón solo quedará tomar medidas “dirigidas a minimizar la vulnerabilidad al fraude alimentario mediante la reducción de las oportunidades para los infractores”⁷⁷.

IV. MARCO TEÓRICO Y CONCEPTUAL

En aras de lograr un mayor entendimiento del fraude alimentario, en las próximas líneas se realiza un análisis teórico-conceptual de términos relevantes que, a su vez, fundamentan el problema de investigación. Entre los términos por desarrollar se contemplan: empresa,

⁷⁵ Alvin Wolf, *American Consumer, is their anger justified? (Inquiry into crucial American Problems)* (Nueva Jersey, Estados Unidos: Prentice-Hall, 1977), 64.

⁷⁶ Traducción libre de “Nutrition Labelling and Education Act”.

⁷⁷ Food Safety System Certification 22000. “Certificación 22000 de Sistema de la Inocuidad de los Alimentos”, Documento de Orientación: Mitigación del Fraude alimentario, 3, consultado 20 de mayo 2019, https://www.fssc22000.com/wp-content/uploads/19.1217-Guidance_Food-Fraud-Mitigation_Version-5_ES.pdf

alimento, industria alimentaria, cadena de valor, cadena de suministro, comerciante, consumidor, trazabilidad, peligro, fraude alimentario, Codex Alimentarius, Seguridad Alimentaria, gestión de calidad, inocuidad y calidad de los alimentos.

Teniendo en cuenta que, el fraude alimentario se planea principalmente en el ámbito empresarial, se entenderá a la empresa de acuerdo con la definición del Código Alimentario Español:

...las personas naturales y jurídicas, cualquiera que sea su nacionalidad y domicilio, que posean o tengan participación en negocios fabriles o comerciales que habitual o transitoriamente sean dedicados [...] a la obtención, importación, transformación manipulación, preparación, recepción, clasificación, envasado, conservación, depósito, exportación, distribución al por mayor o detalle, expedición o venta de alimentos -incluso cocinados- o de productos alimenticios o útiles alimentarios.

Por extensión se asimilan las Industrias y Establecimientos Alimentarios de cualquier clase, incluso las de la Administración Pública⁷⁸.

Para lo cual, se requiere esclarecer el concepto de alimento, entendido por Alli como:

...cualquier artículo destinado a ser utilizado como alimento o bebida, sea procesado, semi-procesado o no procesado. Esto incluye cualquier ingrediente incorporado en un alimento o bebida, y cualquier sustancia que entra directamente en contacto con el alimento durante el procesamiento, preparación o tratamiento⁷⁹.

De esta manera, la industria alimentaria se constituye por las distintas empresas que se organizan y ocupan de los procesos relacionados con la cadena alimenticia (desde la producción al consumo)⁸⁰; también denominado por Chammem et al., como “cadena de valor”

⁷⁸ Presidencia del Gobierno, “Decreto 2484/1967: por el que se aprueba el texto del Código Alimentario Español; 17 de octubre, 1967”, art. 1.03.01, consultado 16 de octubre, 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1967-16485>

⁷⁹ Traducción libre de “the term ‘food’ covers any unprocessed, semi-processed, or processed item that is intended to be used as food or drink. This includes any ingredient incorporated into a food or drink, and any substance that comes into direct contact with a food during processing, preparation, or treatment.” Inteaz Alli, *Food Quality Assurance Principles and Practices* (Florida: CRC Press, 2003) 28, consultado 12 de julio 2019. Taylor & Francis Group.

⁸⁰ Ministerio de Salud. “Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional 2011-2021”, en *Ministerio de Salud de la República de Costa Rica* (Mayo, 2011),15, consultado 13 de mayo 2019, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/biblioteca-de-archivos/sobre-el-ministerio/politcas-y-planes-en-salud/politcas-en-salud/1106-politica-nacional-de-seguridad-alimentaria-y-nutricional-2011-2021/file>

que “vincula las actividades de producción, procesamiento y marketing, en respuesta a las demandas del mercado”⁸¹.

Por otra parte, el mismo autor interpreta el concepto de “cadena de suministro” como:

...una estrategia de negocios basada en un sistema de organizaciones, personas, tecnologías, actividades, información y recursos, lo que hace posible mover un producto del proveedor al cliente o consumidor⁸².

En esta necesaria interacción para llevar a cabo el proceso de venta, se comprenderá el comerciante⁸³ en sentido amplio (incluye al productor como proveedor de bienes), todos responsables de respetar los derechos e intereses legítimos del consumidor; mientras el consumidor se entiende como:

Toda persona física o entidad de hecho o de derecho, que, como destinatario final, adquiere, disfruta o utiliza los bienes o los servicios, o bien, recibe información o propuestas para ello. También se considera consumidor al pequeño industrial o al artesano -en los términos definidos en el Reglamento de esta Ley- que adquiera productos terminados o insumos para integrarlos en los procesos para producir, transformar, comercializar o prestar servicios a terceros⁸⁴.

Se debe agregar que, se amplía el concepto de consumidor, otorgando aptitud para denunciar no solo al destinatario final del bien o servicio, sino también, al que participa como potencial adquirente (sin que sea necesaria la compra efectiva)⁸⁵. Además, se involucra a los pequeños

⁸¹ Nadia Chammem et al., “Food Crises and Food Safety Incidents in European Union, United States, and Maghreb Area: Current Risk Communication Strategies and New Approaches”, *Journal of AOAC International* 101, No. 4, (Julio, 2018): 925, consultado 21 mayo 2019, EBSCOhost Academic Search Complete.

⁸² Ibid.

⁸³ “Toda persona física, entidad de hecho o de derecho, privada o pública que, en nombre propio o por cuenta ajena, se dedica en forma habitual a ofrecer, distribuir, vender, arrendar, conceder el uso o el disfrute de bienes o a prestar servicios, sin que necesariamente esta sea su actividad principal. Para los efectos de esta Ley, el productor, como proveedor de bienes, también está obligado con el consumidor, a respetarle sus derechos e intereses legítimos.” Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N° 7472, publicada en el diario oficial la Gaceta N° 14 del 19 de enero de 1995”. Sinalevi: art. 2, *Disposiciones Generales*, consultado 1 de junio 2019.

⁸⁴ Ibid.

⁸⁵ “Al amparo de lo expuesto, se debe determinar si el hecho de que el señor Streber no realizara compra alguna en el Hipermás, es suficiente para excluir la aplicación de la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor. En criterio de esta Sala, el simple hecho de no adquirir un producto, o requerir un servicio, no es un motivo jurídicamente aceptable para eximir de responsabilidad al productor, proveedor o comerciante, en aquellos supuestos en donde el usuario resulte lesionado en razón del bien o servicio recibido. El término “consumidor” referido a la situación jurídica del actor cuando ingresó al supermercado, corresponde a un concepto más amplio que el de

industriales y artesanos que adquieren productos terminados o insumos para integrarlos a los procesos para producir, transformar, comercializar o prestar servicios a terceros⁸⁶.

Sobre la cadena de suministro en la industria alimentaria, Ala-Harja & Helo, citado por Mortés, refiere la presencia de productos de gran volumen y rápido movimiento, sumado a una vida corta y la necesaria trazabilidad⁸⁷.

La trazabilidad implica la capacidad de identificar de dónde vino la comida (un paso atrás) y hacia dónde va (un paso adelante), en cualquier etapa de la cadena alimenticia. La importancia radica en que se identifican y monitorean las propiedades del producto alimenticio a medida que se elabora y se mueve por la cadena de suministro. La alerta temprana de problemas y peligros permite la recuperación eficiente del producto⁸⁸, se entiende el peligro como “todo agente o condición biológica, química o física en los alimentos que puede llegar a causar un efecto adverso para la salud”⁸⁹.

Los sistemas de trazabilidad han constituido sistemas de control de la seguridad alimentaria que garantizan la inocuidad y la calidad de los productos en el mercado; además de facilitar la internacionalización de los productos, la transparencia y la apertura de los mercados.

comprador. En concordancia con el parámetro constitucional, consumidor, debe entenderse en un planteamiento expansivo respecto al ámbito de aplicación de las personas que requieran de una especial protección en esta materia...” Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso Ordinario: resolución 00295-2007; 26 de abril 2007, 10:45 horas”, expediente 02-100049-0216-CI, considerando, párr. VI

⁸⁶ “Caso contrario, cuando la persona física o jurídica lo que hace es adquirir bienes y servicios para utilizarlos en su negocio para el consumo de actividades administrativas o en procesos de distribución o comercialización de sus productos, o bien para reinsertarlos al mercado a través del proceso de reventa, lo que posee es legitimación pasiva y como tal es susceptible de ser denunciada.” Comisión Nacional del Consumidor. “Voto N° 637 - 01, 06 de Junio 2001”, consultado 7 de noviembre, 2019, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/cnc/votos2001-7/voto637.pdf>

⁸⁷ José Mortés Jiménez, “Gestión de Cadenas de Suministro Agroalimentarias de Ciclo Cerrado y Sostenibles: Análisis Crítico de la Literatura” (Trabajo Fin Master de Ingeniería Avanzada de Producción, Logística y Cadena de Suministro, Universidad Politécnica de Valencia, 2017), 10, https://riunet.upv.es/bitstream/handle/10251/89911/53360416_TFM_15060840799636040027838419055_155.pdf?sequence=2

⁸⁸ Montserrat Espiñeira y Francisco J. Santa Clara, ed, *Advances un Food Traceability Techniques and Technologies* (Duxford, Reino Unido: Woodhead Publishing Series in Food Science, Technology and Nutrition, 2016) 1-2, consultado 21 de mayo 2019. ScienceDirect Enciclopedias.

⁸⁹ Hazard Definition: “A *biological, chemical or physical agent in, or condition of, food with the potential to cause an adverse health effect.*” Organización de las Naciones Unidas para Alimentación y la Agricultura (FAO). “Principles and Guidelines for the Conduct of Microbiological Risk Assesment”, sección 2 Definiciones, consultado 22 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/y1579e/y1579e05.htm>

Esa apertura de los mercados, resultado de la globalización del comercio de alimentos, es uno de los desafíos que enfrenta la industria alimentaria actualmente. Si bien, la simplicidad con que se intercambian bienes y servicios, a nivel mundial, ha estimulado la internacionalización de los productos, de la misma forma ha incrementado la problemática en temas como cantidad, calidad y tiempo de entrega de los alimentos.

Una parte de la industria alimentaria, en la búsqueda de utilidades o ganancias como retorno a la inversión, podría implementar estrategias de intervención en los costos, basadas en la eliminación de controles, contratación de proveedores baratos o desconocidos, reducción del personal, pero también, podrían alterar la receta del alimento y/o modificar u omitir información del producto, por ejemplo, al utilizar ingredientes sustitutos y de menor calidad. Así, se presenta un engaño intencional por parte del oferente, con el único fin de percibir un mayor beneficio económico para sí o para un tercero y se entra en el ámbito de lo que internacionalmente se ha denominado “fraude alimentario”.

Por lo cual, a pesar de que los avances técnicos y científicos han permitido controlar la producción de alimentos y bebidas de manera que respondan a las demandas del consumidor, (como es el caso de la nanotecnología, los alimentos modificados genéticamente -OMG-, irradiación y nuevos alimentos), lastimosamente, también se han empleado de forma fraudulenta para no aplicar los procedimientos como las normas y las buenas prácticas lo establecen.

Con respecto a lo anterior, surge el Codex Alimentarius, vinculante para los miembros o miembros asociados de la FAO y de la Organización Mundial de la Salud (en adelante la OMS). Se trata de una compilación de normas alimentarias, directrices y códigos de prácticas internacionales que contribuye a la inocuidad, la calidad y la equidad en el comercio internacional de alimentos “reconocido por la World Trade Organization como una referencia internacional para la resolución de conflictos o disputas concernientes a la seguridad alimentaria y a la protección del consumidor”⁹⁰.

El Codex es una forma de dar confianza al consumidor de que los alimentos adquiridos son seguros y de calidad, mientras a los importadores les permite realizar encargos conforme a sus

⁹⁰ José Manuel Ferro Veiga, *Fraudes y Timos Alimentarios Peritos judiciales de investigación*, (España: CreateSpace Independent Publishing Platform, 2014), 5072, consultado 19 de febrero 2020.

especificaciones. De allí, es fundamental la tarea de cada país en la actualización y armonización de sus normas a los estándares internacionales:

...se creó para proteger la salud de los consumidores, garantizar comportamientos correctos en el mercado internacional de los alimentos y coordinar todos los trabajos internacionales sobre normas alimentarias⁹¹.

El Codex también promueve el comercio entre países que son miembros o miembros asociados⁹². En el caso de la Comisión del Codex Alimentarius, es el organismo internacional en materia de normas de alimentación, encargado de aprobar las normas en cuestión.

En otro orden de ideas, es indispensable hacer referencia al tema de seguridad alimentaria, debido a que, el concepto engloba la protección contra el fraude alimentario (según la FAO). Vale aclarar que, los actuales mecanismos de gestión de calidad se enfocan en mitigar problemas de fraude relacionados con la inocuidad y la calidad de los alimentos (que conlleva riesgos de inocuidad), mientras deja de lado la protección de orden financiero a los comerciantes, económico a los consumidores y de información al mercado en su conjunto.

Para empezar, la seguridad alimentaria surge desde los inicios del hombre, en su obligación de conseguir alimento para subsistir; alimento que debía serle nutritivo y no ocasionar un riesgo en su salud.

Raúl Green distingue dos momentos para la higiene de los alimentos⁹³: el primero, fue realizado por el hombre primitivo cuando aprendió a diferenciar los alimentos tóxicos o contaminados y, a partir del siglo XIX, un segundo momento, como resultado del avance del conocimiento científico, en particular, el dominio de la química y la microbiología. Es a partir del siglo XIX, cuando se le empieza a dar mayor relevancia a la relación de la alimentación y el estado de salud de las poblaciones⁹⁴.

Además, según la FAO, es hasta la década del 70 que surge el concepto de “seguridad alimentaria” basado en la producción y disponibilidad alimentaria a nivel global y nacional, es

⁹¹ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “¿Qué es el Codex Alimentarius?”, consultado 19 de mayo 2019, <http://www.fao.org/noticias/1999/codex-s.htm>

⁹² Codex Alimentarius. “Acerca del Codex”, *Normas Internacionales de los Alimentos*, consultado 26 de mayo 2019, <http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/about-codex/es/>

⁹³ El autor equipara la seguridad alimentaria con la inocuidad de los alimentos, pues en la Unión Europea, se asemejan plenamente ambos conceptos; a diferencia de la FAO.

⁹⁴ Raúl Green, op. cit., 13-14.

decir, contar con una reserva de alimentos para paliar la hambruna. Para los años 80, a medida que aumentaba el nivel de desarrollo humano, se descubre un insuficiente poder de compra de los segmentos de la población con menos recursos y se añade al concepto de seguridad alimentaria, el acceso, tanto económico como físico, a los alimentos. Finalmente, en la década de los 90, se evidencia la preocupación por las cualidades de salud y el contenido de los nutrientes de los alimentos, por lo que se incorpora el concepto de inocuidad, aspectos nutritivos y preferencias culturales⁹⁵.

Al respecto, en Roma, la FAO se pronunció desde la CMA, convocada en el año 1996 de la siguiente forma:

Existe seguridad alimentaria cuando todas las personas tienen en todo momento acceso físico y económico a suficientes alimentos inocuos y nutritivos para satisfacer sus necesidades alimenticias y sus preferencias en cuanto a los alimentos a fin de llevar una vida activa y sana⁹⁶.

Es decir, se reconoce un vínculo intrínseco entre seguridad alimentaria y la inocuidad de los alimentos, donde la dimensión nutricional también integra el concepto de seguridad alimentaria.

Por lo anterior, resulta conveniente aclarar el término de inocuidad. La “Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional” de Costa Rica, lo define como:

...la ausencia de contaminantes, adulterantes, toxinas y otras sustancias que puedan hacer nocivo el alimento para la salud. La inocuidad de los alimentos engloba acciones encaminadas a garantizar la máxima seguridad posible de los alimentos. Las políticas y actividades que persiguen dicho fin abarcan toda la cadena alimenticia, desde la producción al consumo⁹⁷.

También, el Comité de Seguridad Alimentaria Mundial (en adelante CSA) de la FAO, encargado de evaluar y vigilar la situación internacional para garantizar la seguridad alimentaria y la nutrición, señala que la inocuidad de los alimentos es un requisito básico de calidad, para lo

⁹⁵ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Seguridad Alimentaria y Nutricional – Conceptos Básicos”, *Programa Especial para la Seguridad Alimentaria – PESA- Centroamérica*, 2, consultado 10 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/a-at772s.pdf>

⁹⁶ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), “Declaración de Roma sobre Seguridad Alimentaria Mundial”, en *Cumbre Mundial sobre Alimentación* (noviembre, 1996), consultado 14 de mayo del 2019, <http://www.fao.org/3/w3613s/w3613s00.htm>

⁹⁷ Ministerio de Salud, “Política Nacional...”, op. cit., 15 - 16.

cual, define a la calidad de los alimentos “como una característica compleja de los alimentos que determina su valor o aceptabilidad para el consumidor”⁹⁸.

El concepto de Seguridad Alimentaria y Nutricional aplicable en Costa Rica, señalado por el “Modelo Conceptual y Estratégico de la Rectoría de la Producción Social de la Salud” es el siguiente:

Estado en el cual todas las personas gozan, en forma oportuna y permanente, de acceso físico, económico y social, a los alimentos que necesitan, en calidad y cantidad, para su adecuado consumo y utilización biológica, garantizándoles un estado de bienestar general que coadyuve al logro de su desarrollo⁹⁹.

En resumen, de acuerdo con el CSA, la inocuidad de los alimentos es un requisito básico de la calidad que, a su vez, forma parte de la Seguridad Alimentaria¹⁰⁰. Así mismo, el concepto de Seguridad Alimentaria, según la FAO, se integra tanto de la disponibilidad y accesibilidad, como de la utilización y la estabilidad de los alimentos¹⁰¹. Se considera como parte de la disponibilidad, que los alimentos se proporcionen en cantidad y calidad suficientes, mientras la calidad se integra de distintos tópicos. Para una mayor comprensión se diseña el gráfico en la parte inferior.

⁹⁸ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Importancia de la Calidad e Inocuidad de los Alimentos para los Países en Desarrollo”, *Comité de Seguridad Alimentaria Mundial*, consultado 14 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/x1845s/x1845s.htm>

⁹⁹ Ministerio de Salud. “Modelo Conceptual y Estratégico de la Rectoría de la Producción Social de la Salud”, *Marco Estratégico del Ministerio de Salud*, 50, consultado 15 de mayo 2019, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/biblioteca-de-archivos/sobre-el-ministerio/modelo-conceptual-y-estrategico/310-modelo-conceptual-y-estrategico-de-la-rectoria-de-la-produccion-social-de-la-salud/file>

¹⁰⁰ De acuerdo con la FAO y con el Modelo Conceptual y Estratégico de la Rectoría de la Producción Social de la Salud, del Ministerio de Salud de Costa Rica.

¹⁰¹ Los cuatro pilares de la seguridad alimentaria son la disponibilidad, el acceso, la utilización y la estabilidad. Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), “Ley Marco Derecho a la Alimentación, Seguridad y Soberanía Alimentaria”, XVIII Asamblea Ordinaria del Parlamento Latinoamericano: 18, noviembre y diciembre 2012, consultado 24 de mayo, 2019. <http://www.fao.org/3/a-au351s.pdf>

Disponibilidad de la Seguridad Alimentaria:

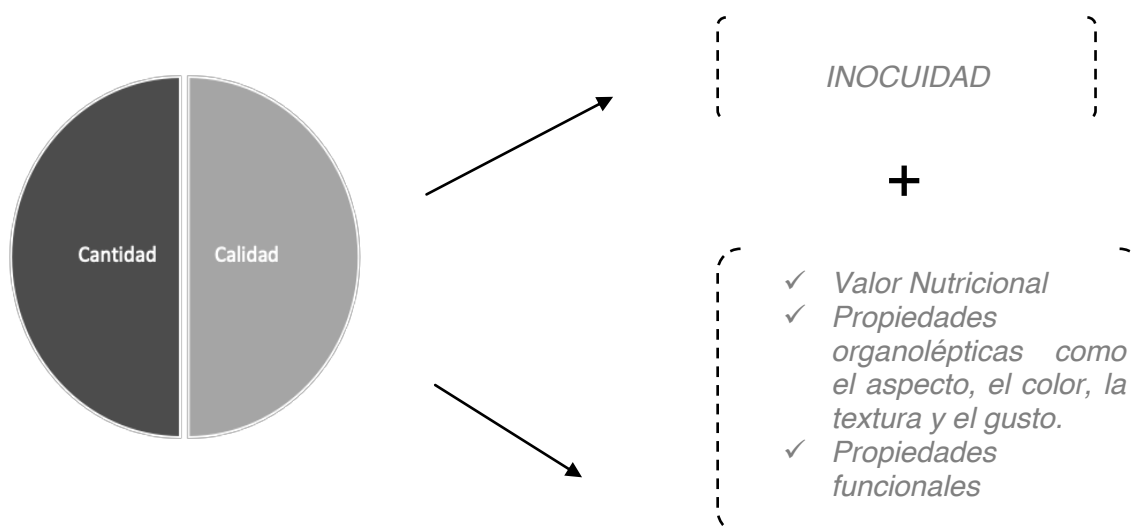


Imagen N° 1. Elaboración propia con información del Comité de Seguridad Alimentaria Mundial (CSA) de la FAO y del Modelo Conceptual y Estratégico de la Rectoría de la Producción Social de la Salud del 2007 de Costa Rica.

En otro sentido, el concepto de seguridad alimentaria en la Unión Europea, difiere de la definición planteada por la FAO:

...para la Unión Europea la seguridad alimentaria solo afecta al pilar de la salud y seguridad de los consumidores, afectando a la normativa relativa a la higiene de los productos alimenticios, a la salud y bienestar de los animales, a la fito sanidad, a la prevención de los riesgos de contaminación por sustancias externas y al etiquetado adecuado de dichos productos¹⁰².

Es decir, la Unión Europea, equipara la inocuidad de los alimentos con la seguridad alimentaria. Por lo anterior, se le aclara al lector que, la mención a instituciones o normativa europea mostrará una equivalencia entre el concepto de inocuidad y el de seguridad alimentaria; sin embargo, para efectos del presente estudio, se aplicará el concepto de seguridad alimentaria facilitado por la FAO, donde la noción de seguridad alimentaria integra la inocuidad y la calidad de los alimentos.

¹⁰² Mercedes Guinea, "El Modelo de Seguridad Alimentaria de la Unión Europea y su Dimensión Exterior", *UNISCI Discussion Papers*, No. 31, (2013): 2, consultado 26 de mayo, 2019, <https://eprints.ucm.es/33502/1/guinea%20mercedes%20el%20modelo%20de%20seguridad%20alimentaria.pdf>

Ahora bien, en el plano mundial, se han establecido distintas vías para fortalecer y armonizar la Seguridad Alimentaria, tanto a nivel institucional como normativo; al respecto, se hará mención de lo más relevante, en las próximas líneas.

Con el fin de promover la seguridad alimentaria a nivel mundial, surge en el año 1945, como uno de los mayores organismos especializados de las Naciones Unidas, la “Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura” -FAO-.

Este organismo, detenta el mandato de “mejorar la nutrición, aumentar la productividad agrícola, elevar el nivel de vida de la población rural y contribuir al crecimiento de la economía mundial”¹⁰³. Es por ello que, dirige distintas actividades en torno a la seguridad alimentaria, por ejemplo, ayuda a los países en vías de desarrollo en la adopción e implementación de normas nacionales completas sobre calidad de los alimentos, basado en las normas, directrices y recomendaciones de la “Comisión del Codex Alimentarius”.

Asimismo, en el año 2000, líderes minoristas de la industria alimentaria a nivel mundial, establecieron una herramienta para armonizar las normas mundiales y mejorar la inocuidad alimentaria. “La Iniciativa Mundial de Inocuidad Alimentaria”¹⁰⁴ (en adelante GFSI por sus siglas en inglés), que tiene como misión proporcionar la “mejora continua del sistema de gestión de la inocuidad alimentaria para garantizar la confianza en el suministro de alimentos inocuos a los consumidores”¹⁰⁵.

Igualmente, en la actualidad, se cuenta con Asociaciones que regulan lo que esta investigación entiende por calidad alimentaria (incluye la inocuidad), tales como:

- El Consorcio Británico de Minoristas¹⁰⁶ y su norma BRC (por sus siglas en inglés), así como el protocolo para proveedores de alimentos, de 1998. La BRC es una norma técnica, de estándar mundial que busca garantizar productos de calidad¹⁰⁷.

¹⁰³ Sistema de las Naciones Unidas- Costa Rica. “Agencias”, *Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO)*, consultado 14 de mayo 2019, <http://www.nacionesunidas.or.cr/agencia/fao>

¹⁰⁴ Traducción libre de “Global Food Safety Initiative”.

¹⁰⁵ Consultores Inocuidad Alimentos, “Qué es GFSI”, última actualización 18 mayo 2016, consultado 14 de mayo 2019, <http://www.consultoresinocuidadalimentos.com/uncategorized/que-es-gfsi/#:~:text=Esta%20norma%20se%20abarca%20la,empresas%20certificadas%20supera%20las%2015.000>.

¹⁰⁶ Traducción libre de “British Retail Consortium”.

- Los minoristas alemanes y franceses desarrollaron la Norma Internacional para los Alimentos¹⁰⁸ (en adelante la IFS por su sigla en inglés) que, actualmente, se emplea para realizar auditorías en la cadena de suministros, bajo un sistema de evaluación uniforme. Además de crear el Instituto de Marketing de los Alimentos¹⁰⁹.
- La Asociación de Comercio para los minoristas norteamericanos¹¹⁰, con su Certificación SQF¹¹¹, surge como forma de garantizar la calidad bajo los más altos estándares actuales.

Vale aclarar que, los sistemas de gestión de inocuidad alimentaria no fueron diseñados originalmente para la mitigación del fraude alimentario, no obstante, se han adaptado para responder a esta problemática, de allí la necesaria mención.

Posterior a introducir el tema de Seguridad Alimentaria y su relación con la calidad de los alimentos, es necesario desplazarse al tema de fraude alimentario, cuyo análisis conceptual será desarrollado en el primer capítulo del estudio.

V. OBJETIVOS

A. OBJETIVO GENERAL

Analizar el concepto de fraude alimentario y su aplicación en el contexto del derecho costarricense.

B. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

1. Definir un concepto jurídicamente relevante de fraude alimentario, a partir de sus características esenciales.

¹⁰⁷ Plataforma Tecnológica para la Gestión de la Excelencia - ISO Tools, "Principios y Fundamentos de la Norma BRC", *blog Calidad y Excelencia*, 29 mayo 2015, consultado 26 de mayo, 2019, <https://www.isotools.org/2015/05/29/principios-y-fundamentos-de-la-norma-brc/>

¹⁰⁸ Traducción libre de "International Food Standard".

¹⁰⁹ Traducción libre de "Food Marketing Institute".

¹¹⁰ Traducción libre de "Trade Association for the North American Retailers".

¹¹¹ Traducción libre de "Safe Quality Food".

2. Analizar si las características esenciales del fraude alimentario se encuentran presentes en el derecho Costarricense.
3. Revisar los mecanismos de represión del fraude alimentario y su funcionamiento en Costa Rica.

VI. HIPÓTESIS

La adecuada protección requiere, un concepto claro y unívoco de fraude alimentario, contenido en una legislación que, además, incluya un régimen sancionatorio y que permita un adecuado control en el mercado sobre las prácticas que realizan los comerciantes.

VII. METODOLOGÍA

Con el fin de analizar esta problemática, se recurre a diversas metodologías. En primer lugar, mediante los métodos sistemático y comparativo, se elabora un cuadro comparativo de elementos que la doctrina, las instituciones y la legislación internacional, han relacionado con fraude alimentario. A partir de las múltiples definiciones, se establece un concepto jurídicamente relevante de fraude alimentario. En segundo lugar, con base en el método deductivo e inductivo, se diagnostica si la legislación costarricense garantiza una adecuada protección a los consumidores, comerciantes y al mercado en general, contra este tipo de prácticas. Para este último punto, se emplea tanto normativa como jurisprudencia y entrevistas a profesionales de instituciones estatales, vinculadas con la materia de consumidor y alimentos, entre ellas, la Dirección General de Aduanas, el Ministerio de Salud, el Ministerio de Economía, Industria y Comercio y el Servicio Nacional de Salud Animal.

VIII. ESTRUCTURACIÓN CAPITULAR

Para dar inicio con el estudio, en el capítulo I, surge la necesidad de examinar las distintas descripciones de fraude alimentario. En torno al concepto empleado por las diversas instancias y autores, así como en los distintos foros, se detecta un nivel de polisemia. Esto conduce a la búsqueda de un punto de partida unívoco, un concepto jurídico de fraude alimentario que se

nutra de las distintas definiciones técnicas y que, a su vez, busque identificar aquellos elementos (conductas) relevantes para el Derecho.

Posteriormente, en el capítulo II, a falta de un instrumento normativo especial y específico para regular el fraude alimentario, se explora el Derecho actual, de corte relativamente “general”, con el fin de evaluar si este cuenta con las herramientas suficientes para abarcar esta nueva dimensión de la problemática. En este capítulo, se revisarán las competencias institucionales (¿Cuál autoridad es competente?) y los mecanismos de control y represión con que cuenta la Administración Pública (¿Qué puede hacer dicha autoridad al respecto?), en relación con el fraude alimentario.

Por último, en el capítulo III, se analiza la respuesta que el ordenamiento jurídico brinda ante situaciones de fraude alimentario, específicamente desde el punto de vista civil y penal.

IX. PRESENTACIÓN DE LA TEMÁTICA

Una parte de la industria alimentaria, en la búsqueda de utilidades o ganancias como retorno a la inversión, podría implementar estrategias de intervención en los costos, basadas en la eliminación de controles, contratación de proveedores baratos o desconocidos, reducción del personal, pero también podrían alterar la receta del alimento y/o modificar u omitir información del producto, por ejemplo, al utilizar ingredientes sustitutos y de menor calidad. Así, se presenta un engaño intencional por parte del oferente, con el único fin de percibir un mayor beneficio económico, para sí o para un tercero y se entra en el ámbito de lo que internacionalmente se ha denominado “fraude alimentario”.

La apertura de los mercados, como resultado de la globalización del comercio de alimentos, el incremento en la demanda, acompañado de los avances técnicos y científicos, ha incrementado esta problemática histórica. La internacionalización del comercio no solo ha estimulado el intercambio de bienes y servicios a nivel mundial, sino también, la proliferación de alimentos fraudulentos. Por otro lado, la tecnología de alimentos ha facilitado que estos engaños pasen desapercibidos, al punto de necesitar de especialistas para detectar el engaño.

Esta proliferación de alimentos fraudulentos es una realidad que ya ocupa la atención internacional, por ejemplo, la Unión Europea y Estados Unidos han creado y designado autoridades (elemento institucional), con la finalidad de combatir el “fraude alimentario”

mediante el trabajo conjunto entre el gobierno, la industria y las organizaciones no gubernamentales. A su vez, estas autoridades han establecido mecanismos (elemento funcional) para combatir el fraude: sistemas de prevención, mecanismos de control como los acuerdos de cooperación internacional, de la mano con sobresalientes programas de protección de alimentos, entre otros.

Con todo, la complejidad en torno al fraude alimentario, se debe a que los medios de comunicación fácilmente podrían denunciar y propagar la información cuando se involucra la salud de los consumidores. Sin embargo, se debe considerar que, gran cantidad de estos eventos no se relacionan con la inocuidad de los alimentos, sino, con el aspecto patrimonial. Por tanto, los casos no se encuentran bien documentados e incluso nunca se llegan a conocer.

Al mismo tiempo, el consumidor no tiene el conocimiento ni las herramientas técnicas para percatarse del fraude, sumado a la dificultad para probar el daño y la ínfima cuantía que este tiene en la órbita individual. Más bien, el consumidor o el competidor confían en un mercado regulado, de manera que pueda concentrar sus esfuerzos en su negocio y en aspectos tales como precios, clientes, proveedores, entre otros, sin pensar en que la competencia esté cometiendo fraude, para obtener una mayor ganancia o que el comerciante haga uso de etiquetas engañosas. En otras palabras, se parte de una idea de lealtad en el comercio, donde se confía en que, las instituciones, la normativa y los mecanismos de control atienden este fenómeno de manera eficaz.

Surge entonces la duda sobre la situación actual de Costa Rica, para lo cual, se pretende dar respuesta a preguntas tales como: ¿Es el término “fraude alimentario” adecuado para describir este tipo de prácticas?, en caso de serlo ¿Cuáles elementos lo integran?, además ¿De qué manera responde el derecho costarricense ante los fraudes alimentarios?, y si ¿Existen mecanismos para retribuir el daño ocasionado a la víctima de fraude alimentario e igualmente sancionar al defraudador?

Para dar inicio con el estudio, en el capítulo I, se examinan las descripciones de fraude alimentario de las diversas instancias y autores, así como de los distintos foros, de donde se detecta un nivel de polisemia en torno al concepto. Esto conduce a la búsqueda de un punto de partida unívoco, un concepto jurídico de fraude alimentario que se nutra de las distintas definiciones técnicas y que, a su vez, busque identificar aquellos elementos (conductas) relevantes para el Derecho.

Posteriormente, en el capítulo II, a falta de un instrumento normativo especial y específico para regular el fraude alimentario, se explora el Derecho actual, de corte relativamente “general”, con el fin de evaluar si este cuenta con las herramientas suficientes para abarcar la dimensión actual de la problemática.

En este capítulo, se revisarán las competencias institucionales (¿Cuál autoridad es competente?) y los mecanismos de control y represión con que cuenta la Administración Pública (¿Qué puede hacer dicha autoridad al respecto?), en relación con el fraude alimentario. De lo cual, se aprecia la necesidad de una compleja coordinación institucional, enfocada en la inocuidad de los alimentos que podría dificultar el tratamiento unitario del fenómeno del fraude alimentario. Además, en cuanto a los mecanismos de control y represión, en materia de consumo, los controles se limitan únicamente a ciertos alimentos, mientras en los mecanismos de represión, se observa que, si bien las autoridades administrativas cuentan con poderes para sancionar este tipo de fraude, las sanciones son poco significativas en comparación con el daño causado a la colectividad, además de no retribuirse el daño ocasionado al consumidor -en términos pecuniarios-.

Todo parece indicar que, aunque las autoridades administrativas cuentan con ciertas facultades para prevenir el fraude alimentario, e incluso, poderes para sancionarlo (con el fin de evitar un mal colectivo mayor), en la práctica, la vía administrativa se presenta como un mecanismo eficiente para resolver otras situaciones diferentes al fraude alimentario. Por esto, no es extraño considerar que, este tipo de prácticas potencialmente requieran la intervención de las autoridades jurisdiccionales.

Por lo anterior, en el capítulo III se analiza la respuesta que nuestro ordenamiento jurídico brinda ante situaciones de fraude alimentario, específicamente desde el punto de vista civil y penal, ¿Se brinda a la víctima de fraude alimentario una adecuada tutela jurisdiccional?

Durante el análisis de corte civil, se observan ciertas limitaciones vinculadas con el carácter “naturalmente” colectivo del fraude alimentario (facilidad con que puede afectarse a un colectivo -incluida la sociedad, en su conjunto-), y la dificultad para la individualización del daño (cuando no está de por medio la afectación a la salud). Esto incluye las limitaciones propias de las asociaciones de consumidores en Costa Rica y la inexistencia de una “acción de clase” (*class action*).

En la vía penal, por su parte, si bien la afectación a la salud pública podría dar paso a la aplicación de tipos penales que protegen dicho bien jurídico, aquellos que tutelan el patrimonio de las personas presentan igualmente limitaciones.

En síntesis, si bien a nivel mundial existe un desarrollo importante sobre este tema, en el caso particular de Costa Rica, el fraude alimentario (con secuelas no sanitarias) refleja vacíos de información, normativos e institucionales.

De allí, tras la investigación, se logra evidenciar la importancia de impedir abusos por parte de los actores más fuertes, que podrían lesionar de manera sutil al consumidor, al comerciante y el funcionamiento del mercado en su conjunto. Y es que, la alimentación de la población no es un tema menor, el fraude es una problemática que podría menoscabar la salud de las personas y no menos importante, el aspecto económico. Por esto, deben existir reglas mínimas de competencia que fortalezcan las estructuras de control de la competencia y protección del consumidor, puesto que, la no intervención de las autoridades, ocasionaría una desprotección a los derechos e intereses del consumidor, los comerciantes y el funcionamiento del mercado en general.

CAPITULO I. HACIA UNA DEFINICIÓN DE FRAUDE ALIMENTARIO

Si bien los fraudes alimentarios han existido desde siempre, el incremento en la demanda de alimentos, los avances en la ciencia y tecnología de la industrialización, en conjunto con una compleja cadena alimentaria globalizada, condujeron a una problemática de importante dimensión que amerita ser estudiada.

Esta dimensión actual, trasciende el plano nacional y se extiende a nivel internacional, con el lanzamiento de diversas iniciativas para combatir el fenómeno, tal es el caso del Codex Alimentarius, entre otros. En este plano internacional, la Unión Europea y Estados Unidos han creado y designado autoridades (elemento institucional) con la finalidad de combatir el “fraude alimentario” mediante el trabajo conjunto entre el gobierno, la industria privada y las organizaciones no gubernamentales. A su vez, estas autoridades han establecido mecanismos (elemento funcional) para combatir el fraude: sistemas de prevención, mecanismos de control

como los acuerdos de cooperación internacional, de la mano con sobresalientes programas de protección de alimentos¹¹², entre otros.

A pesar de los esfuerzos desarrollados, el término “fraude alimentario” suele asociarse, identificarse, e incluso, confundirse con otras definiciones y nociones. La discusión más importante es aquella comprendida por la lengua inglesa, de donde surge la necesidad de distinguir los conceptos anglófonos de: “food security”, “food defense”, “food safety”, “food quality” y “food fraud”.

En este sentido, el nivel de polisemia en torno al concepto de “fraude alimentario”, empleado por diversas instancias y autores, así como en los diversos foros, conduce a la búsqueda de un punto de partida unívoco, un concepto jurídico de fraude alimentario que se nutra de las distintas definiciones técnicas y que, a su vez, busque identificar aquellos elementos (conductas) relevantes para el Derecho.

SECCIÓN I. Noción de fraude alimentario en el derecho comparado

Apartado I. Concepción europea y estadounidense sobre el fraude alimentario

El gran interés que suscita este tema en el ámbito comparado, conduce al estudio de los elementos institucionales y funcionales para combatir el fraude alimentario, en países desarrollados como Estados Unidos y los integrantes de la Unión Europea, a partir de lo cual, se podrá establecer una noción de fraude alimentario en el derecho comparado.

A. Combate del fraude alimentario en Estados Unidos

A nivel institucional, la Administración de Alimentos y Medicamentos¹¹³ (FDA por sus siglas en inglés), es la agencia del gobierno de los Estados Unidos responsable de proteger la salud pública en Estados Unidos, el distrito de Columbia, Puerto Rico, Guama, las Islas Vírgenes,

¹¹² “La Unión Europea y los Estados Unidos son conocidos por sus notables programas de protección de alimentos; sin embargo, estas áreas no están aisladas, y sus programas de protección de alimentos se enfrentan continuamente.” Traducción libre de “... the EU and the United States are known for their notable food protection programs; however, these areas are not isolated, and their food protection programs are continuously challenged.” Nadia Chammem et al., op. cit., 2.

¹¹³ Traducción libre de “U.S Food & Drug Administration”.

Samoa Americana y otros territorios de Estados Unidos. Dentro de sus funciones, se mencionan:

- Proteger la salud pública mediante la regulación de los medicamentos de uso humano y veterinario, vacunas y otros productos biológicos, dispositivos médicos, el abastecimiento de alimentos [...], los cosméticos, los suplementos dietéticos y los productos que emiten radiaciones.
- Favorecer la salud pública mediante el fomento de las innovaciones de productos.
- Proveer al público la información necesaria, exacta, con base científica, que le permita utilizar medicamentos y alimentos para mejorar su salud¹¹⁴.

Como parte de la FDA se encuentra el “Departamento de Salud y Servicios Humanos”¹¹⁵ (HHS por sus siglas en inglés), que garantiza la seguridad de los productos alimenticios que ingresan al país, sean nacionales o importados (excepto la mayoría de carnes y aves).

Al mismo tiempo, el “Servicio de Inspección y Seguridad Alimentaria”¹¹⁶ (en adelante FSIS por sus siglas en inglés), que pertenece al “Departamento de Agricultura de los Estados Unidos”¹¹⁷ (USDA por sus siglas en inglés), es el encargado de regular la mayoría de las carnes y aves, y algunos productos como el huevo. La FDA y la USDA son las agencias federales y principales reguladoras de los alimentos.

También, el “Instituto para la Protección y Defensa de los Alimentos”¹¹⁸ (FPDI por sus siglas en inglés), es una iniciativa de la Universidad de Minnesota que protege el suministro mundial de alimentos; a través de la investigación, educación y el desarrollo de soluciones innovadoras¹¹⁹. Para este fin, centra sus esfuerzos en la potencial contaminación dentro de la cadena de suministro, dando prioridad a los eventos que podrían ocasionar daños a la salud o la economía.

Simultáneamente, como se verá a continuación, existen sistemas de prevención para evitar situaciones de fraude en cualquier etapa del proceso de fabricación y/o producción de los

¹¹⁴ U.S. Food & Drug Administration. “¿Qué hace la FDA?”, *About FDA*, última actualización 29 marzo 2018, consultado 15 de mayo 2019, <https://www.fda.gov/about-fda/fda-basics/que-hace-la-fda>

¹¹⁵ Traducción libre de “Department of Health and Human Services”.

¹¹⁶ Traducción libre de “USDA’s Food Safety and Inspection Service”.

¹¹⁷ Traducción libre de “United States Department of Agriculture”.

¹¹⁸ Traducción libre de “Food Protection and Defense Institute”.

¹¹⁹ University of Minnesota. “About the Food Protection and Defense Institute”, *Food Protection and Defense Institute*, consultado 26 de mayo 2019, <https://foodprotection.umn.edu/about>

alimentos, en la que se analiza la vulnerabilidad y se establecen planes de mitigación, bajo esquemas de certificación de inocuidad alimentaria.

Para la FDA, uno de los componentes clave para combatir el fraude alimentario, es la evaluación de la vulnerabilidad (para lo cual, recomienda un análisis de peligros), así como el plan de mitigación de fraude alimentario.

En un análisis de peligros, el primer paso es identificar el peligro. “Estos peligros podrían estar presentes ya sea porque ocurren de forma natural, se introducen de forma involuntaria o se introducen intencionalmente con el fin de obtener una ganancia económica (si afectan la inocuidad del alimento)”¹²⁰. Esto último es conocido como la adulteración económicamente motivada (en adelante EMA por sus siglas en inglés), sub-categoría del fraude alimentario, según criterio de los Estados Unidos. En el caso de la EMA, el análisis de peligros es viable, solo si afecta la inocuidad del alimento.

Uno de los sistemas para identificar, evaluar y controlar la vulnerabilidad relacionada con la inocuidad, es el “Análisis de Peligros y Puntos de Control Críticos”¹²¹ (en adelante HACCP por sus siglas en inglés), una valiosa herramienta para garantizar la “food safety” o inocuidad de los alimentos. Este sistema define solo puntos críticos en el manejo seguro de los alimentos durante la cadena de producción, e incorpora procedimientos para minimizar oportunidades de contaminación y el crecimiento de micro-organismos patógenos; el enfoque es de naturaleza preventiva en lugar de correctivo. Es por este motivo que, se deben establecer prioridades de alimentos potencialmente peligrosos, en aspectos específicos de inocuidad.

En el HACCP se da seguimiento a estos puntos críticos, entendido como “los puntos del sistema donde la intervención podría prevenir o reducir la probabilidad de que un alimento se contamine o adultere y, como resultado, disminuya la posibilidad de transmisión de enfermedades en los alimentos”¹²².

¹²⁰ Food & Drug Administration. “REQUISITOS CLAVE: Norma Final sobre Controles Preventivos de los Alimentos para Animales”, 2, 2014, consultado 22 de mayo 2019, <https://www.fda.gov/media/93954/download>

¹²¹ Traducción libre de “Hazard Analysis and Critical Control Point”.

¹²² Traducción libre de “In essence they are the points in a system where intervention could prevent or reduce the probability that a food will become contaminated or adulterated and, as a result, decrease the chance of foodborne illness.” Khan Mahmood A., *Food Safety: Researching the Hazard in Hazardous Foods* (Oakville, Canada: Apple Academic Press, Inc, 2014), 39.

El HACCP evalúa los riesgos de contaminación durante los procesos en la cadena de producción, a través de acciones como:

1. Revisar las recetas para identificar alimentos potencialmente peligrosos. Se realizan diagramas para rastrearlos.
2. También, se revisan los procedimientos de preparación para identificar fuentes potenciales de contaminación en el proceso. Por ejemplo: los alimentos que tienen más probabilidad de estar contaminados en la fuente y que tienen mayor prioridad son: carne molida (E.Coli), aves de corral (Salmonella) y huevos (Salmonella).
3. Se observa la preparación para verificar que se siguen los procedimientos. Los alimentos con mayor manipulación, tendrá prioridad. Por ejemplo: carnes rellenas.
4. Se realizan pruebas como la toma de temperatura, con el fin de determinar que los procedimientos son seguros.
5. Se monitorea la preparación al momento de prestar el servicio. Los alimentos con tiempo de espera (porque deben ser transportados), requieren un monitoreo más cercano para controlar la temperatura.
6. Se identifican los puntos de control críticos.
7. Se da la implementación y el seguimiento¹²³.

Como es evidente, en Estados Unidos se controla ampliamente el tema de la inocuidad de los alimentos, mientras la EMA se aborda a través del método HACCP o como parte del plan de inocuidad alimentaria, cuando puede existir un riesgo para la salud.

La FDA recomendó tentativamente en la propuesta de regulación para proteger los alimentos contra la adulteración intencional, que los peligros asociados con esta (incluye la EMA), que no se abordaran en los sistemas tradicionales de HACCP u otros sistemas de inocuidad alimentaria, probablemente requiriesen otro tipo de controles, los cuales, serían mejor

¹²³ Ibid., 36-39.

abordados en una reglamentación separada. También recomendó, un cambio de perspectiva respecto a la inocuidad alimentaria tradicional¹²⁴.

De acuerdo con lo anterior, Alli señala que, si bien los principios y prácticas de inocuidad alimentaria siempre han sido integrados en actividades dentro de los programas de aseguramiento o control de calidad, de manera simultánea¹²⁵, se debe tomar en cuenta que, un alimento puede cumplir con los requisitos de inocuidad y no adecuarse a otros de calidad¹²⁶, lo que conlleva a no asumir que los requisitos de inocuidad son idénticos a los de calidad.

Conviene subrayar que, para Rebeca Davidson et al., las pruebas en el sistema HACCP identifican patógenos dañinos, toxinas y ciertos contaminantes químicos, pero no son adecuados para nuevos contaminantes (sustitución, adición o mejora artificial) que, normalmente, no se encuentran en la cadena de suministro y son introducidos de forma intencional¹²⁷. Por lo cual, la detección y prevención de la EMA no puede depender de las estrategias tradicionales de inocuidad, más bien, la protección integral de los alimentos, como se describe en la “Ley de Modernización de la Inocuidad de los Alimentos” (en adelante FSMA por sus siglas en inglés), requerirá métodos innovadores para detectar la EMA y dirigir los recursos hacia los productos alimenticios más riesgosos¹²⁸.

¹²⁴ Traducción libre de “In the PC, Animal Food PC, and Produce Safety proposed rules, we tentatively concluded that hazards associated with intentional adulteration, which are not addressed in traditional HACCP or other food safety systems, likely will require different kinds of controls, and would be best addressed in a separate rulemaking (this proposed rule).” Federal Register. “Focused Mitigation Strategies To Protect Food Against Intentional Adulteration”, *Food & Drug Administration*, consultado 22 de mayo 2019, <https://www.federalregister.gov/documents/2013/12/24/2013-30373/focused-mitigation-strategies-to-protect-food-against-intentional-adulteration>

¹²⁵ Traducción libre de “In the food industry, food safety principles and practices have always been integrated into activities identified within quality assurance or quality control programs, or within quality management systems; therefore, these programs and systems can address both food quality and food safety simultaneously”. Intez Alli, op. cit., 29.

¹²⁶ Traducción libre de “A food that does not conform to the food safety requirements automatically does not conform to the food quality requirements. On the other hand, a food can conform to the food safety requirements, but not conform to the other quality requirements.” Ibid.

¹²⁷ Traducción libre de “However, the HACCP system does not address deliberate acts against the food industry and food supply chain. The laboratory analyses, aimed at detecting biological, chemical and physical hazards that might naturally or accidentally occur in that food product, are, on the whole highly specific. The tests identify harmful pathogens, toxins and certain chemical contaminants but are not suited for the detection of novel contaminants that are not normally found in that food supply chain.” Rebecca Davidson et al. “From food defense to food supply chain integrity”, *British Food Journal* 119, No.1 (2017): 56, consultado 22 de mayo 2019, ProQuest Central.

¹²⁸ Traducción libre de “Prevention and detection of EMA cannot depend on traditional food safety strategies. Comprehensive food protection, as outlined by the Food Safety Modernization Act, will require innovative methods for detecting EMA and for targeting crucial resources toward the riskiest food

Habría que decir también que, Estados Unidos cuenta con normativa en protección de la inocuidad y la calidad de los alimentos. La “Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos”¹²⁹, aprobada por el Congreso en el año 1938, rige la inocuidad y la calidad de la mayoría de los alimentos en el país. Bajo esta ley se regula, primordialmente, el tema de adulteración de los alimentos al cubrir por completo el tema de inocuidad y ciertos aspectos de la calidad en las secciones “Alimentos Adulterados”¹³⁰ y “Alimentos mal etiquetados”¹³¹.

A su vez, el Congreso de los Estados Unidos aprobó la “Ley de Modernización de la Inocuidad de los Alimentos”¹³² -FSMA-, el 4 de enero del 2011. En cumplimiento con esta ley, la FDA promulgó la regulación para la “Adulteración Intencional de los Alimentos”, por lo cual, requiere que las plantas de fabricación registradas ante la FDA (de origen nacional o extranjero), elaboren un plan de Defensa Alimentaria “para la identificación, evaluación y control de los peligros”¹³³.

En lo concerniente a esta última regulación, la FDA mencionó:

Aunque los actos de adulteración intencional pueden adoptar muchas otras formas, incluidos los actos de empleados descontentos o adulteración motivada por razones económicas, el objetivo de esta norma es prevenir actos que intenten causar daños a gran escala. La adulteración económica se aborda en las normas finales de control preventivo en los alimentos para humanos y animales¹³⁴.

En otras palabras, el objeto de la norma es la protección de la salud pública frente a actos intencionales que pretendan ocasionar daños a gran escala, incluidos, los actos de terrorismo dirigidos al suministro de alimentos (Food Defense o Defensa Alimentaria), mediante estrategias de reducción del riesgo en los procesos de las plantas de fabricación¹³⁵.

products.” Karen Everstine et al. “Economically Motivated Adulteration (EMA) of Food: Common Characteristics of EMA Incidents”, *Journal of Food Protection* 76, No.4 (2012): 723, consultado 13 de enero, 2020, <https://jfoodprotection.org/doi/pdf/10.4315/0362-028X.JFP-12-399>

¹²⁹ Traducción libre de “U.S. Federal Food, Drug, and Cosmetic Act”.

¹³⁰ Traducción libre de “Adulterated Food”.

¹³¹ Traducción libre de “Misbranded Food”.

¹³² Traducción libre de “Food Safety Modernization Act”.

¹³³ Food and Drug Administration, “Norma definitiva de la Ley de Modernización de la Seguridad en los Alimentos (FSMA), para las Estrategias de mitigación para proteger los alimentos contra la adulteración intencional”, en *FDA Food Safety Modernization Act* (2018): 1, consultado 14 de enero 2020, <https://www.fda.gov/media/102250/download>

¹³⁴ Food and Drug Administration, “Norma definitiva...”, op. cit. 1.

¹³⁵ Ibid., 1.

Por otro lado, la adulteración por razones económicas (con incidencia en la inocuidad del alimento), se aborda través de normas de control preventivo, las cuales, establecen que aun la adulteración económicamente motivada sea parte del “Análisis de Riesgos”, debe incluirse en un documento separado. Esto concuerda con la sección “Análisis de Peligros”¹³⁶ de la FSMA, en que, los actos intencionales para obtener ganancias económicas deben incluirse en un documento separado, como parte del “Análisis de Riesgos”¹³⁷.

En vista de lo anterior, se ha considerado necesario que las organizaciones impactadas por esta regulación, se certifiquen bajo una norma reconocida por el GFSI denominada “Certificación en Sistemas de Inocuidad Alimentaria 22000”¹³⁸ (en adelante FSSC por sus siglas en inglés), o la “BRC Global Standard”, para garantizar aún más el cumplimiento de los requisitos de la FSMA¹³⁹.

De manera semejante, el Código de Regulaciones Federales¹⁴⁰ (CFR por sus siglas en inglés), a veces llamado legislación administrativa, dispone, en la parte 117.30 del título 21, los requisitos para un “análisis de riesgos” que requieren control preventivo, bajo el titular “Buenas prácticas actuales de fabricación, análisis de riesgos y controles preventivos basados en riesgos para la alimentación humana” y especifica que, el peligro podría ser introducido intencionalmente con fines de ganancia económica¹⁴¹. Se asume entonces que, para el CFR, la EMA podría constituir un peligro para los alimentos que conlleve un riesgo con secuelas para la salud pública.

En consonancia con lo anterior, la FDA decide abordar la EMA bajo el marco de controles preventivos, enfocado en los peligros conocidos o razonablemente previsibles, para determinar si hay riesgos que requieren un control preventivo¹⁴².

¹³⁶ Traducción libre de “Hazard Analysis”.

¹³⁷ Traducción libre de “Also, the U.S. FSMA law section on ‘Hazard Analysis’ requires ‘a document hazard analysis regardless of the outcome’ and including ‘intentional acts for economic gain’”. John Spink, “Food Fraud Prevention...”, op.cit., 10.

¹³⁸ Traducción libre de “Food Safety System Certification”.

¹³⁹ GlobalSTD Certification, “¿Qué es la FSMA?”, última actualización 7 octubre 2016, consultado 14 de enero 2020, <https://www.globalstd.com/blog/que-es-el-fsma/>

¹⁴⁰ Traducción libre de “Code of Federal Regulations”.

¹⁴¹ Departamentos Ejecutivos y Agencias del Gobierno Federal de los Estados Unidos, “Electronic Code of Federal Regulations; 9 de enero, 2020”, consultado 13 de enero, 2020, https://www.ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=a670b7adceb6a9c0aec1e96619dd545b&mc=true&node=se21.2.117_1130&rqn=div8

¹⁴² Traducción libre de “(a) Requirement for a hazard analysis. (1) You must conduct a hazard analysis to identify and evaluate, based on experience, illness data, scientific reports, and other information, known or reasonably foreseeable hazards for each type of food manufactured, processed,

En este sentido, si bien la ley FSMA brinda importantes herramientas para la prevención y el riesgo, su énfasis se basa en estándares de inocuidad, mientras la afectación a la integridad o calidad del producto está fuera del alcance de estas normas. La sustitución de un producto o ingrediente por algo más barato o el mal etiquetado se va a regir por la FDCA¹⁴³.

Se expone, en último lugar, los controles que realiza E.E.U.U en el cumplimiento de las leyes y los reglamentos. Las Agencias Regulatoras del Gobierno son las responsables de hacer cumplir las leyes y los reglamentos alimentarios, a través de dos acciones: primero, inspeccionan y auditan los establecimientos de producción, manipulación y almacenamiento de alimentos para garantizar el cumplimiento de las condiciones sanitarias en las instalaciones (se podría emplear el HACCP); segundo, inspeccionan y analizan los alimentos en busca de sustancias nocivas para garantizar la conformidad con los límites establecidos¹⁴⁴. Lo anterior con un énfasis en la inocuidad de los alimentos.

De todo lo anterior, se observa que, en Estados Unidos se controla ampliamente el tema de la inocuidad alimentaria. La EMA, por su parte, se aborda bajo el marco de controles preventivos, enfocado en los peligros conocidos o razonablemente previsibles, igualmente, como parte del plan de inocuidad alimentaria y siempre que exista un riesgo para la salud.

Al mismo tiempo, la Iniciativa Mundial de Inocuidad Alimentaria (GFSI por sus siglas en inglés), enfrenta el fraude alimentario a través de “Sistemas de Gestión de Inocuidad Alimentaria”, cuando el fraude implica un riesgo para la salud, por este motivo, ha incorporado dos

packed, or held at your facility to determine whether there are any hazards requiring a preventive control.” Departamentos Ejecutivos y Agencias del Gobierno Federal de los Estados Unidos, “*Electronic Code of Federal...*”, op.cit., 117.130

¹⁴³ Traducción libre de “Economically motivated adulteration is very different because the goal is financial gain. We decided that addressing economically motivated adulteration worked better under the preventive controls framework, which focuses on hazards that are known or reasonably foreseeable. The final rules on preventive controls for human and animal food address economically motivated adulteration if it can affect the safety of the food and is reasonably foreseeable. Economically motivated adulteration that affects product integrity or quality, but not food safety, is out of the scope of those rules. However, substitution for something cheaper could result in adulteration or misbranding under the Federal Food, Drug, and Cosmetic Act.” U.S Food & Drug Administration. “Protecting the Food Supply from Intentional Adulteration, such as Acts of Terrorism”, *Conversations with experts on Food Topics*, última actualización 19 septiembre 2019, consultado 12 de enero 2020, <https://www.fda.gov/food/conversations-experts-food-topics/protecting-food-supply-intentional-adulteration-such-acts-terrorism>

¹⁴⁴ Traducción libre de “The responsibility for enforcing food laws and regulations is assigned to government regulatory agencies. These enforcement activities fall into two categories. First, they include inspection and audit of establishments that process, handle, and store food to ensure that the required sanitary and controlled conditions are followed; audits are used by some regulatory agencies that enforce HACCP-based regulations. Second, they include inspection and analysis of foods for harmful substances to ensure that there is conformance to established limits and tolerances.” Inteaz Alli, op. cit., 33.

requerimientos en sus directrices. Las empresas que deseen obtener una certificación en inocuidad alimentaria, bajo los esquemas que reconoce la GFSI, como el BRC o el IFS, tendrán que desarrollar, por un lado, el plan de evaluación de vulnerabilidad de fraude alimentario y, por otro lado, un plan de mitigación para controlar las vulnerabilidades identificadas. Similar a otros programas de gestión de calidad y de tipo HACCP, las actividades deben documentarse.

Combatir el fraude a través de los “Sistemas de Gestión de Inocuidad Alimentaria” implica:

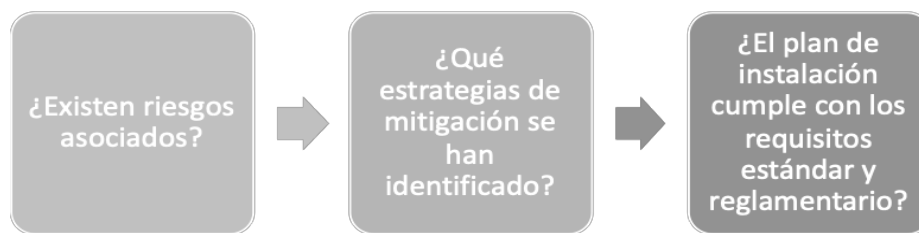


Imagen N° 2. Elaboración propia con información de la página web <https://www.aibonline.org/Blog-saber-alimentario/PostId/1159/sugerencia-de-la-semana-fraude-alimentario>

Para entender la información anterior, es necesario aclarar los términos de: riesgo, vulnerabilidad y mitigación, relacionados entre sí de la siguiente manera; el riesgo es descrito por la FAO como la función de probabilidad de que ocurra un efecto adverso para la salud o que se agrave ese efecto, producto de un peligro en los alimentos¹⁴⁵. “La evaluación de vulnerabilidad determina si existen riesgos razonables que deben mitigarse o reducirse a niveles aceptables...”¹⁴⁶, mientras las estrategias de mitigación tienen la función de reducir ese riesgo.

Lo anterior se resume de la siguiente forma: primero, se deben identificar los riesgos y potenciales problemas asociados al fraude alimentario; segundo, una vez que se completa la evaluación de las vulnerabilidades, el equipo debe desarrollar e implementar contramedidas para mitigar o reducir las vulnerabilidades identificadas; por último, las estrategias de mitigación

¹⁴⁵ Traducción libre de Risk Definition: “A function of the probability of an adverse health effect and the severity of that effect, consequential to a hazard(s) in food.” Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO), “Principles and Guidelines...”, op. cit., sección 2 Definiciones.

¹⁴⁶ AIB Internacional, “Sugerencia de la Semana: Qué riesgos de adulteración intencional pueden afectar su planta de alimentos”, *Blog de Saber Alimentario de AIB*, 8 enero 2019, consultado 22 de mayo, 2019, <https://www.aibonline.org/es/Blog-saber-alimentario/PostId/1118/sugerencia-de-la-semana-que-riesgos-de-adulteracin-intencional-pueden-afectar-su-planta-de-alimentos>

y el plan de instalación deben seguir las mejores prácticas a nivel mundial para prevenir nuevamente el riesgo de fraude.

De manera que, aunque el plan para mitigar los riesgos de salud pública (a partir de las vulnerabilidades de fraude alimentario), es soportado por el “Sistema de Gestión de Inocuidad Alimentaria”, debe separarse tanto el “plan de evaluación de vulnerabilidades” como el “plan de mitigación” de fraude alimentario, de los planes de inocuidad y defensa alimentaria¹⁴⁷.

Por último, en lo que concierne al fraude alimentario (sin riesgo sanitario), se encuentra una alternativa que ofrece actualmente el mercado a nivel mundial, basada en la protección adicional en la denominación de origen del alimento. Se trata de alimentos de calidad diferenciada que, en la Unión Europea, deben cumplir con el “Sistema de Protección a la Denominación de Origen”¹⁴⁸ (en adelante PDO por las siglas en inglés). En el PDO se torna ilegal vender alguno de los productos protegidos, a menos que cumpla con estrictas normas de geografía y calidad. También, se cuenta en Francia con el sistema AOC, en Italia con un sistema de Denominazione di origine controllata, mientras en España se conoce con el nombre de Denominación de Origen. De esta manera, se ha dado una proliferación de alimentos de “origen protegido” en defensa de la calidad de los alimentos contra aquellos que puedan degradarlo.

Dicho esto, seguidamente se expone el caso particular de la Unión Europea en la lucha contra el fraude alimentario.

B. Combate del fraude alimentario en la Unión Europea

Acerca de la Unión Europea, se constituye uno de los mercados de mayor producción de alimentos del mundo, de libre circulación en toda la comunidad, además de contar con una demanda heterogénea, cuyos hábitos de consumo difieren entre los distintos países.

Como es de suponer, la complejidad en este mercado, los orientó a proteger la salud pública relacionada con los alimentos y bebidas a través de instituciones. En el año 2000, se creó una

¹⁴⁷ Global Food Safety Initiative (GFSI) & The Consumer Goods Forum, “Enfrentando el Fraude alimentario a través de Sistemas de Gestión de Inocuidad Alimentaria”, 5, en *Documento Técnico Final* (mayo, 2018), consultado 15 de mayo 2019, <https://www.mygfsi.com/files/201805%20-%20Fraude%20Alimentario%20-%20Documento%20tecnico%20final.%20SP.pdf>

¹⁴⁸ Traducción libre de “System of Protected Designation of Origin”

agencia de gobierno, no ministerial, denominada “Agencia de Seguridad Alimentaria”¹⁴⁹ (en adelante la FSA por sus siglas en inglés), con el objeto de dar protección a Inglaterra, Gales e Irlanda del Norte. La FSA es la encargada de velar porque la comida sea segura y cumpla con lo que dice ser; para ello, realizan visitas de inspección a la industria y el comercio, con el fin de verificar el cumplimiento de los estándares dispuestos¹⁵⁰.

Por otro lado, como parte de la FSA, se creó en el año 2015 la “Unidad Nacional de Delitos Alimentarios”¹⁵¹ (en adelante NFCU por sus siglas en inglés), en vista de la recomendación del “Elliot Review”, un estudio que procura la integridad y garantía de las redes de suministro de alimentos realizado en el Reino Unido, en el año 2014, posterior al incidente de la carne de caballo del año 2013. Uno de los grandes beneficios de la NFCU es la asesoría que proporciona a las autoridades encargadas de hacer cumplir la ley y a las empresas “para proteger a los consumidores de conductas delictivas graves que afectan la seguridad o autenticidad de los alimentos y bebidas que consumen”¹⁵².

Antes de continuar, resulta necesario precisar los conceptos de autenticidad e integridad de los alimentos. De acuerdo con la Comisión del Codex Alimentarius, la “Autenticidad de los Alimentos” se refiere a “la calidad de un alimento para ser genuino e indiscutible en su naturaleza, origen, identidad y demanda, y para cumplir con las propiedades esperadas”¹⁵³. Entre tanto, la “Integridad de los Alimentos” consiste en “El estado de un producto alimenticio en el que es auténtico y no se altera ni modifica con respecto a las características esperadas...”¹⁵⁴. En otras palabras, la autenticidad es un requisito para la integridad de los alimentos y ambas forman parte de la calidad de los alimentos.

Acerca de los mecanismos empleados por la Unión Europea para prevenir el fraude en la industria alimentaria y alcanzar sus objetivos, la Comisión Europea, el Parlamento Europeo y

¹⁴⁹ Traducción libre de “Food Standards Agency”.

¹⁵⁰ Food Standards Agency. “Who we are”, *About Us*, consultado 22 de mayo 2019, <https://www.food.gov.uk/about-us/who-we-are>

¹⁵¹ Traducción libre de “National Food Crime Unit”.

¹⁵² Food Standards Agency. “National Food Crime Unit”, *National Food Crime Unit (NFCU)*, última actualización 14 diciembre 2017, consultado 7 de mayo 2019, <https://www.food.gov.uk/about-us/national-food-crime-unit>

¹⁵³ “Food authenticity is the quality of a food to be genuine and undisputed in its nature, origin, identity, and claims, and to meet expected properties.” Comité del Codex sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos. Comité del Codex sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos, “Documento de Debate (...)”, *en Vigésimo Cuarta Sesión*, op. cit., 2.

¹⁵⁴ “The status of a food product where it is authentic and not altered or modified with respect to expected characteristics including, safety, quality, and nutrition.” *Idem*.

los Estados miembros¹⁵⁵ realizan la “gestión del riesgo”¹⁵⁶. Para esto, se basan inicialmente en el “análisis del riesgo”.

Con el fin de identificar, evaluar y prevenir riesgos de contaminación, se emplean normas como un parámetro a seguir durante los procesos en la cadena de producción, de tal forma que se logre garantizar la inocuidad alimentaria. El cumplimiento de estas normas, permite obtener certificaciones en inocuidad alimentaria (protección de la salud), dentro de las que se pueden citar: las IFS (norma común de calidad y seguridad alimentaria enfocado en los alimentos y promovido por la asociación de distribuidores de Alemania, Francia e Italia)¹⁵⁷, al igual que las BRC (norma aceptada a nivel mundial, basada en el Análisis de Peligros y Puntos Críticos de Control APPCC o HACCP -por sus siglas en inglés- y los estándares marcados por la normativa ISO).

Así mismo, la Unión Europea adoptó un nuevo Derecho Alimentario, con una estructura piramidal, en cuya cúspide se encuentra el Reglamento CE n° 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo. Este reglamento cuenta con su propia jerarquía de normas y principios (de manera explícita) tales como: el de precaución¹⁵⁸, el principio de consulta a los ciudadanos sobre la legislación alimentaria¹⁵⁹, el principio de información de los ciudadanos y de los consumidores sobre los riesgos¹⁶⁰, el principio de análisis de riesgos¹⁶¹ y el principio de protección de los intereses de los consumidores¹⁶²; por debajo de esta cúspide, se adoptan, de manera progresiva, un conjunto de reglamentos de aplicación¹⁶³. Respecto al principio de protección de los intereses de los consumidores, el artículo 8 del Reglamento CE n° 178/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo menciona el objetivo de la legislación alimentaria, el cual es “proteger los intereses de los consumidores y ofrecerles una base para elegir con

¹⁵⁵ Coldiretti Corrado Finardi, *Lecciones de Derecho Alimentario 2015-2016, Los fraudes alimentarios: las carencias institucionales y posibles medidas para su prevención y represión* (España: Editorial Thompson Reuters, 2015), 269.

¹⁵⁶ Hugo A. Muñoz Ureña y Marlen León Guzmán, editores, *Código del Derecho Europeo de la Alimentación* (San José, Costa Rica: INIDA, 2012), 11.

¹⁵⁷ IsoTools Excellence, “La importancia de la norma IFS para las empresas alimentarias”, *Blog Calidad y Excelencia*, última actualización 26 mayo 2015, consultado 15 de febrero 2020, <https://www.isotools.org/2015/05/26/la-importancia-de-la-norma-ifs-para-las-empresas-alimentarias/>

¹⁵⁸ Parlamento y Consejo de la Unión Europea, “Reglamento (CE) n° 178/2002; 28 de enero, 2002”, art. 7, consultado 15 de febrero, 2020, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2002R0178:20080325:ES:PDF>

¹⁵⁹ Ibid., artículo 9.

¹⁶⁰ Ibid., artículo 10.

¹⁶¹ Ibid., artículo 6.

¹⁶² Ibid., artículo 8.

¹⁶³ Hugo A. Muñoz y Marlen León Guzmán, editores, “*Código de Derecho Europeo...*”, op.cit., IX.

conocimiento de causa los alimentos que consumen”¹⁶⁴; por lo cual, prohíbe en las siguientes líneas del mismo artículo “a) las prácticas fraudulentas o engañosas; b) la adulteración de alimentos, y c) cualquier otra práctica que pueda inducir a engaño al consumidor”¹⁶⁵.

En el aspecto de controles, el mecanismo denominado “Sistema de Asistencia y Cooperación Administrativa”¹⁶⁶ (ACC por sus siglas en inglés), los diferentes países forman una Red de fraude alimentario que intercambia rápidamente la información. Cuando esta información implica riesgos para la salud pública en la cadena alimentaria, se comparte y se procura una rápida reacción¹⁶⁷.

También, se emplea una plataforma informática de seguridad alimentaria llamado “Sistema de Alerta Rápida para alimentos y piensos”¹⁶⁸ (en adelante RASFF por sus siglas en inglés) al que se puede acceder para reportar “alertas” por presencia de materiales no declarados, niveles de contenido excesivos, adulterantes y otras cuestiones relacionadas con la etiqueta. El sistema prioriza las alertas y permite acciones como el retiro del producto. Un beneficio adicional es que, cada país miembro de la Unión Europea alimenta el sistema y aplica tanto para productos europeos como importados.

En este sentido, el Reglamento (UE) 2017/625 que contempla las normas para que los Estados miembros puedan realizar controles oficiales y otras actividades oficiales en relación con los animales y mercancías que ingresan a la Unión Europea, exige “un sistema informatizado de gestión de la información sobre los controles oficiales (en adelante SGICO) para la gestión, el tratamiento y el intercambio automático de datos, información y documentos relativos a los controles oficiales”¹⁶⁹.

Aun con todo, esta herramienta presenta incertidumbres jurídicas en la práctica, debido a la incoherencia entre los países miembros sobre los motivos para retirar el alimento del mercado

¹⁶⁴ Ibid., 12.

¹⁶⁵ Ibid.

¹⁶⁶ Traducción libre de “the Administrative Assistance and Cooperation”.

¹⁶⁷ Comisión Europea. “Administrative Assistance and Cooperation System”, *Agri-Food Fraud*, consultado 26 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/safety/food-fraud/aas_en

¹⁶⁸ Traducción libre de “Food and Feed Safety Alerts”. Comisión Europea, “RASFF - Food and Feed Safety Alerts”, consultado 26 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/safety/rasff_en La alerta se puede introducir en el siguiente enlace <https://webgate.ec.europa.eu/rasff-window/portal/?event=SearchForm&cleanSearch=1>

¹⁶⁹ Comisión Europea, “Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1715; 30 de septiembre, 2019”, consultado 17 de febrero, 2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019R1715&from=ES>, considerando 1, 2 y 3.

y así evitar o reprimir el fraude alimentario¹⁷⁰. Por esta razón, Corrado recomienda, más de allá de un RASFF de los fraudes, una base de datos de dichos fraudes¹⁷¹.

En síntesis, la política actual de Seguridad Alimentaria en la Unión Europea se basa en el asesoramiento científico, institucional, el uso de sistemas de prevención, en conjunto con normativa y mecanismos de control para hacer frente a las emergencias “sanitarias y de calidad” en la cadena de suministro, sin embargo, “no se ha establecido un marco específico que se centre en el fraude alimentario más allá de la estipulación general de que no se inducirá a error a los consumidores”¹⁷².

Es por esta razón que, en la Conferencia Ministerial del 26 de septiembre del 2017 “como resultado de un incidente de contaminación con fipronil, la Comisión y los Estados miembros acordaron medidas concretas y coordinadas para intensificar la lucha contra el fraude alimentario”¹⁷³. Surge así, el Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1715 de la Comisión de 30 de septiembre de 2019, en el que se establecen las normas para el funcionamiento del sistema de gestión de la información sobre los controles oficiales y sus componentes (Reglamento SGICO).

A través de este reglamento se exige una plataforma informática común, integrada por el sistema RASFF y el sistema ACA, que formaría parte del SGICO¹⁷⁴, para el intercambio de información previsto en los Reglamentos (CE) no. 178/2002 y (UE) 2017/625¹⁷⁵. Además, la EUROPOL se suma a la red de lucha contra el fraude alimentario¹⁷⁶ y, cuando proceda, debe informar de las actividades delictivas a la Unidad Europea de Cooperación Judicial (Eurojust)

¹⁷⁷.

¹⁷⁰ “...la falta de un marco jurídico uniforme en Europa para combatir los fraudes alimentarios ha propiciado la incertidumbre en la obligación de retirada del producto dentro del sistema de alerta rápido RASFF, sobre la base de una violación del artículo 19 de la General Food Law.” Coldiretti Corrado Finardi, op. cit., 270, 271 y 284.

¹⁷¹ Ibid., 284.

¹⁷² Ibid., 273-274.

¹⁷³ Comisión Europea, “Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1715...”, op.cit., considerando 15.

¹⁷⁴ “red de alerta y cooperación”: una red compuesta por las redes RASFF, ACA y de lucha contra el fraude alimentario”. Ibid., artículo 2.12.

¹⁷⁵ Ibid., considerando 15.

¹⁷⁶ “red de lucha contra el fraude alimentario”: la red compuesta por la Comisión, Europol y los organismos de enlace designados por los Estados miembros en virtud del artículo 103, apartado 1, del Reglamento (UE) 2017/625 con el objetivo específico de facilitar el intercambio de información sobre las notificaciones de fraude alimentario según su definición en el punto 21”. Ibid., artículo 2.11.

¹⁷⁷ Ibid., considerando 17.

Ahora bien, con el propósito de lograr una definición de fraude alimentario, conviene distinguirlo de otros conceptos y nociones con los que suele asociarse, identificarse e incluso confundirse. En este punto, es importante comprender que, gran parte de la discusión sobre el tema tiene lugar en lengua inglesa, lo cual, será considerado durante el desarrollo del siguiente apartado.

Apartado 2. Relación del fraude alimentario con otros conceptos anglófonos

Estados Unidos ha decidido segmentar, de manera independiente, los conceptos de Food Security, Food Defense, Food Safety, Food Quality, y Food Fraud, razón por la cual, se requiere la aclaración de cada concepto en particular. Sin embargo, se subraya que, para efectos del estudio y de acuerdo con la FAO, se amplía el concepto tradicional de Seguridad Alimentaria destinado a combatir el hambre y, se incluye en su campo de protección, la alimentación adecuada, conformada por aspectos de: cantidad, inocuidad, calidad nutricional, y aceptación cultural, abarcando así la protección contra el fraude alimentario.

En primer lugar, vinculado con la cantidad de alimentos a disposición de la población y con el propósito de abastecer sus exigencias nutricionales, se emplea el término “Food Security”.

A. Food Security

Se trata de producir y brindar acceso a suficientes alimentos, que también deben satisfacer los requisitos nutricionales de la población mundial¹⁷⁸. Incluye los esfuerzos que debe realizar cada gobierno para reducir el hambre y la malnutrición, a través de medidas internas, de la mano con la cooperación internacional. El “Food Security” se ampara en el derecho humano a la alimentación.

Para continuar con el siguiente punto, es importante aclarar que, en Estados Unidos, la contaminación podría ejecutarse de manera intencional o accidental (a diferencia del Codex Alimentarius), razón que motiva aclarar los dos escenarios. En el primer escenario, se tiene a la contaminación intencional o adulteración con la finalidad de causar daño, para lo cual, se

¹⁷⁸ Thea King et al., “Food safety for food security: Relationship between global megatrends and developments in food safety”, *Trends in Food Science & Technology*, No 68 (2017): 161, consultado 21 de mayo 2019, ScienceDirect: Enciclopedias.

emplea el término “Food Defense”, mientras en el segundo escenario, se encuentra la contaminación accidental, conocido con el término “Food Safety”, como sigue:

B. Food Defense

El Servicio de Inspección e Inocuidad de los Alimentos, del “Departamento de Agricultura de los Estados Unidos”, expone que:

La defensa alimentaria consiste en poner en vigencia medidas para reducir la posibilidad de que el suministro de alimentos se contamine intencionalmente mediante sustancias químicas, agentes biológicos y otras sustancias nocivas aplicadas por personas que desean hacernos daño¹⁷⁹.

Algo semejante define el “Departamento de Seguridad Nacional”¹⁸⁰, al referir sobre la defensa alimentaria “la protección de los productos alimenticios contra la contaminación intencional o la adulteración con la intención de causar daños a la salud pública o trastornos económicos”¹⁸¹. Esta definición se considera la más adecuada para describir la defensa alimentaria.

Acerca del carácter intencional del perpetrador, este podría ser: el daño a la salud, a la economía o de terrorismo. Como ejemplo se tiene la contaminación deliberada con salmonella typhimurium a las barras de ensalada de diez restaurantes en Oregon, Estados Unidos. El hecho fue realizado por la secta Rajneeshee y produjo la intoxicación alimentaria de 751 personas. Inicialmente, se pensó en un brote natural por intoxicación, sin embargo, resultó en un ataque bio-terrorista para influir en el resultado político de las elecciones locales.

¹⁷⁹ Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, “Guía para la Preparación de un Plan de Defensa Alimentaria para Almacenes y Centros de Distribución”, en *Servicio de Inspección e Inocuidad de los Alimentos* (Enero, 2008): 2, consultado 22 de mayo 2019, https://www.fsis.usda.gov/wps/wcm/connect/bcab63f8-0ea8-410a-a9fd-3ae140c282e5/Guidance_Document_Warehouses_SP.pdf?MOD=AJPERES

¹⁸⁰ Traducción libre de “Department of Homeland Security”.

¹⁸¹ Traducción libre de “Food Defense – is the protection of food products from intentional contamination or adulteration intended to cause public health harm or economic disruption.” Department of Homeland Security, “Food Defense Terminology”, en *Food Defense* (Mayo, 2017): 3, consultado 12 de enero 2020, https://www.fsis.usda.gov/wps/wcm/connect/621ce985-9691-44e9-b3c2-9c8fbd961cc1/PHV-Food_Defense.pdf?MOD=AJPERES

El bioterrorismo es el término utilizado para definir el empleo criminal de microorganismos patógenos, toxinas o sustancias dañinas contra la población, con el propósito de generar enfermedad, muerte, pánico y terror¹⁸².

En la protección contra este tipo de prácticas, la OMS ha publicado una serie de documentos guía, dirigido a los sistemas de defensa de la cadena de suministro, sea del gobierno o del sector privado de la industria alimentaria¹⁸³. En el año 2002, por ejemplo, facilitó la guía de “Amenazas Terroristas a los Alimentos”, en la que mencionó: “La clave para prevenir el terrorismo alimentario es establecer y mejorar los programas de gestión de inocuidad alimentaria existentes y la implementación de medidas de seguridad razonables”¹⁸⁴, protegiendo la cadena de suministro y los sistemas de respuesta frente a estas emergencias.

Acorde con lo dicho líneas atrás, a diferencia de la “Food Defense”, la “Food Safety” se refiere a la contaminación accidental:

C. Food Safety

Conscientes de las secuelas que podrían ocasionar los alimentos contaminados accidentalmente, la “Food Safety” vela por el suministro de alimentos inocuos, es decir, que no ocasionen un peligro para la salud del consumidor. De acuerdo con el Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, las principales amenazas a la inocuidad de los alimentos son los microbios, las sustancias químicas y los objetos extraños, donde la contaminación podría producirse por negligencia y ocurrir durante el almacenamiento y el transporte¹⁸⁵.

En este sentido, el Codex Alimentarius considera que la contaminación alimentaria si bien podría presentarse durante el transporte y el almacenamiento, comprende además la

¹⁸² UNIONPEDIA Comunicación. “Ataque bioterrorista osho (1984) y Bioterrorismo”, consultado 22 de mayo 2019, [https://es.unionpedia.org/c/Ataque_bioterrorista_osho_\(1984\)/vs/Bioterrorismo](https://es.unionpedia.org/c/Ataque_bioterrorista_osho_(1984)/vs/Bioterrorismo)

¹⁸³ John T. Hoffman y Shaun Kennedy, “International Cooperation to Defend the Food Supply Chain: Nations Are Talking; Next Step--Action”, *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 40, No. 4 (October, 2007): 1177, consultado 22 de mayo 2019, EBSCOhost Academic Search Complete.

¹⁸⁴ Traducción libre de “The key to preventing food terrorism is establishment and enhancement of existing food safety management programmes and implementation of reasonable security measures.” World Health Organization, “Terrorism Threats to Food. Guidance for Establishing and Strengthening Prevention and Response Systems”, en *Food Safety Issues* (2002), 5, consultado 22 de mayo 2019, <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/42619/9241545844.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

¹⁸⁵ Departamento de Agricultura de los Estados Unidos, “Guía para la Preparación...”, op. cit., 2.

producción, fabricación, elaboración, preparación, tratamiento, envasado, empaquetado, o como resultado de la contaminación ambiental¹⁸⁶.

Para la FAO:

Los factores que contribuyen a los peligros potenciales en los alimentos incluyen prácticas agrícolas inadecuadas; mala higiene en todas las etapas de la cadena alimentaria; falta de controles preventivos en las operaciones de elaboración y preparación de alimentos; mal uso de productos químicos; materias primas; ingredientes y agua contaminados; almacenamiento inadecuado, etc¹⁸⁷.

Se entiende entonces que, el “Food Safety” extiende la protección a lo largo de toda la cadena alimentaria para así evitar enfermedades transmitidas por los alimentos. Ahora bien, a efectos de esta investigación, la contaminación siempre se ocasiona de manera accidental y no necesariamente excede los niveles de inocuidad, basta la sola presencia de impurezas (aún sean de carácter inocuo), por tanto, el estudio no relaciona estrictamente la contaminación con la inocuidad de los alimentos como sí lo interpreta el Departamento de Agricultura de los Estados Unidos.

Por otro lado, aunque este término está estrechamente relacionado con el “Food Quality” o calidad de los alimentos, no tienen el mismo significado como se expone a continuación.

D. Food Quality

Mientras la “Food Safety” custodia que los alimentos no sean perjudiciales para el consumidor, la “Food Quality” vela porque los alimentos cumplan con el resto de atributos. Es aquí donde surge cierta complejidad pues el tema de calidad muestra un doble significado.

¹⁸⁶ Codex Alimentarius, “Norma General para los Contaminantes y las Toxinas presentes en los Alimentos y Piensos”, en *Normas Internacionales de los Alimentos* (Adoptada en 1995 y última enmienda en 2018), 2, consultado 22 de mayo 2019, http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/en/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FStandards%252FCODEX%2B193-1995%252FCXS_193s.pdf

¹⁸⁷ Traducción libre de “Factors which contribute to potential hazards in foods include improper agricultural practices; poor hygiene at all stages of the food chain; lack of preventive controls in food processing and preparation operations; misuse of chemicals; contaminated raw materials, ingredients and water; inadequate or improper storage, etc” Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Important Food Issues”, *Food Safety, Quality and Consumer Protection*, consultado 26 de mayo 2020, <http://www.fao.org/3/y8705e/y8705e03.htm>

Según Vasconcellos, la calidad se relaciona con:

(1) las características de un producto o servicio que inciden en su capacidad para satisfacer necesidades declaradas o implícitas; (2) un producto o servicio libre de carencias¹⁸⁸.

Acorde con el uso técnico, la industria exige estándares de calidad medibles que han resultado del conocimiento científico acumulado, en cumplimiento con la regulación legal y reglamentaria. En este sentido, Gould y Gould (citado por Vasconcellos), coinciden en que para la industria, la calidad requiere estándares medibles; entendiendo un estándar como:

La métrica, especificación, calibre, declaración, categoría, segmento, agrupación, comportamiento, evento o muestra de producto físico con la que se comparan y declaran aceptables o inaceptables los resultados de un proceso¹⁸⁹.

En el caso de la industria alimentaria, se consideran estándares: la pureza, fuerza, sabor, color, tamaño, madurez, mano de obra y condiciones o características distintivas del producto¹⁹⁰. Los cuales deben cumplir con índices objetivos previamente establecidos.

Existe, empero los requerimientos y las expectativas de los consumidores. Al respecto, Cardello argumenta que, la calidad de los alimentos es una construcción perceptiva / evaluativa del consumidor; por tanto, es relativa a la persona, el lugar y el tiempo y que el constructo de medición más cercano a un adecuado índice de calidad de los alimentos es el denominado “aceptabilidad del consumidor”¹⁹¹, donde “(...) La esencia de la calidad de los alimentos se encuentra en las respuestas de los clientes, no en las respuestas de expertos, técnicos y / o

¹⁸⁸ “In technical usage, quality can have two meanings: (1) the characteristics of a product or service that bear on its ability to satisfy stated or implied needs; (2) a product or service free of deficiencies.” J. Andrés Vasconcellos, *Quality Assurance for the Food Industry-A practical Approach* (Boca Raton, Florida: CRC Press, 2004), 403.

¹⁸⁹ Traducción libre de “The metric, specification, gauge, statement, category, segment, grouping, behavior, event, or physical product sample against which the outputs of a process are compared and declared acceptable or unacceptable.” Ibid. 407.

¹⁹⁰ Traducción libre de “In summary, the term quality, without being defined by some standard, means very little. As stated by Gould and Gould, industry defines quality as a measure of purity, strength, flavor, color, size, maturity, workmanship and conditions, or any other distinctive attribute or characteristic of the product.” Ibid.12.

¹⁹¹ Traducción libre de “ ... food quality is a consumer-based perceptual/evaluative construct that is relative to person, place and time and that is subject to the same influences of context and expectations as are other perceptual/evaluative phenomena. It is further argued that the measurement construct that comes closest to being an adequate index of food quality is that which has come to be called ‘consumer acceptability’.” Armand V. Cardello, “Food quality: Relativity, context and consumer expectations”, *Revista Food Quality and Preference*, No. 6, (1995): 163, consultado 12 de enero 2020, Science Direct Enciclopedias.

panelistas sensoriales capacitados”¹⁹². Estas expectativas se vinculan directamente con las declaraciones realizadas por el comerciante; el consumidor espera recibir, como mínimo, lo ofertado a través de las herramientas de marketing.

Por este motivo, con el fin de garantizar al consumidor la inocuidad y la calidad de los alimentos, los gobiernos deben intervenir a través de regulación pertinente:

Los gobiernos de todo el mundo han promulgado leyes y reglamentos alimentarios, diseñados para garantizar que los alimentos sean aptos para el consumo humano. Tales leyes protegen a los consumidores del daño resultante de alimentos inseguros y del engaño resultante de la tergiversación o fraude relacionado con ciertas características de la calidad de los alimentos. Los gobiernos también han establecido varias agencias que hacen cumplir estas leyes y regulaciones alimentarias...¹⁹³.

También, es conveniente para toda empresa realizar acciones que proporcionen confianza al consumidor, en cuanto a la satisfacción de los requisitos de calidad. Lo anterior se conoce como “Aseguramiento de la Calidad” y surge como resultado de la necesidad de ejecutar acciones planificadas, sistematizadas, bajo controles estrictos. De esta manera, se busca garantizar al consumidor la calidad esperada a través del alimento, al mismo tiempo que se le protege del engaño.

Por último y enlazado directamente con este estudio, se tiene el fraude alimentario.

E. Food Fraud

En el “Documento de Debate sobre la Integridad y la Autenticidad de los Alimentos”, el Comité del Codex Alimentarius estableció la EMA como “...la adulteración intencional de los alimentos con el objeto de obtener una ventaja económica. También denominado ‘fraude alimentario’...”¹⁹⁴. En contraste con lo anterior, el presente estudio identifica la “adulteración

¹⁹² Traducción libre de “the essence of food quality is to be found in customer responses, not the responses of expert, technical and/or trained sensory panelists”. Ibid., 164.

¹⁹³ Inteaz Alli, op. cit., 28.

¹⁹⁴ Comité del Codex sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos, “Documento de Debate sobre la Integridad y la Autenticidad de los alimentos”, en *Vigésimo Tercera Reunión* (febrero 2017), 2, consultado 22 de mayo 2019, http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/en/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FMeetings%252FCX-733-23%252FWD%252Ffc23_05s.pdf

económicamente motivada” como una forma de cometer fraude alimentario, es decir, la EMA se cataloga como una sub-categoría del fraude alimentario, posición que comparten autores como Spink, Moyer, Park, entre otros¹⁹⁵, así como los requerimientos de la GFSI del año 2014 (citado por John Spink)¹⁹⁶.

A su vez, la EMA es un subconjunto de la “adulteración intencional”. En este aspecto, durante la delimitación de la propuesta de la FDA para reglamentar las “Estrategias de Mitigación para Proteger los Alimentos contra la Adulteración Intencional” del año 2013, se definió 3 tipos de “adulteración intencional”¹⁹⁷, entre los cuales, se ubica la adulteración económicamente motivada. La EMA fue descrita por la FDA en el año 2009 (citado por Johnson), como la:

Sustitución o adición fraudulenta e intencional de una sustancia en un producto con el fin de aumentar el valor aparente del producto o reducir el costo de su producción, es decir, para obtener ganancias económicas¹⁹⁸.

La investigación en curso diferencia la adulteración económicamente motivada del fraude alimentario pues en este último caso, no solo se involucra la adulteración de una sustancia, más bien se trata de un concepto amplio que comprende otras acciones¹⁹⁹; sin embargo, se aclara que, durante el estudio, la doctrina podría asemejar ambos conceptos.

Luego de la exposición de estos conceptos, se acude a la doctrina con el propósito de relacionar las definiciones. John Spink y Douglas C. Mayer, desarrollan la diferencia entre la inocuidad alimentaria “food safety” y calidad de los alimentos “food quality”, el fraude

¹⁹⁵ “Food Fraud – including the sub-category of Economically Motivated Adulteration or EMA – is an emerging global topic that is becoming a focus of industry, agencies, and researchers”. John Spink et al., “Introducing Food Fraud including translation and interpretation to Russian, Korean, and Chinese languages”, *Revista Food Chemistry*, No. 189 (2015):102, consultado 13 de enero 2020, Science Direct Enciclopedias.

¹⁹⁶ Traducción libre de “Food Fraud (GFSI 2014): ‘Including the subcategory of economically motivated adulteration, is of growing concern. It is deception of consumers using food products, ingredients and packing for economic gain and includes substitution, unapproved enhancements, misbranding, counterfeiting, stolen goods, or others’”. John Spink. *Food Fraud Prevention. Introduction, Implementation, and Management*. 1a edición, (Estados Unidos: Editorial Springer, 2019), 9, consultado 14 de enero 2020, https://books.google.co.cr/books?id=yMK3DwAAQBAJ&pg=PA616&lpg=PA616&dq=spink+y+moyer+EMA&source=bl&ots=J5kJ20M9-R&sig=ACfU3U2o_tj2C2FNczMwelJv-mIBzNOTw&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwji8lzNnYPnAhXwqlkKHVAcA1cQ6AEwC3oECAkQAQ#v=onepage&q=EMA&f=false

¹⁹⁷ Federal Register, op.cit., Table 1.

¹⁹⁸ Traducción libre de “fraudulent, intentional substitution or addition of a substance in a product for the purpose of increasing the apparent value of the product or reducing the cost of its production, i.e., for economic gain.” Renée Johnson, op. cit., 2.

¹⁹⁹ Para mayor detalle, ver sección II, apartado 2.

alimentario “food fraud” y defensa alimentaria “food defense”. Concluyen que la inocuidad “food safety” y la calidad alimentaria “food quality”, se basan en acciones no intencionales, mientras el fraude “food fraud” y la defensa alimentaria “food defense”, en acciones intencionales. En cuanto al fraude y la defensa alimentaria, la diferencia radica en que la motivación del fraude alimentario es la ganancia económica del perpetrador, entretanto, la motivación de la defensa alimentaria es causar un daño a los consumidores u empresas, sea un daño económico, en la salud pública o de terrorismo.

En cuanto a las secuelas, Renée Johnson considera que los incidentes de “food safety” o inocuidad, pueden tener un impacto económico en la industria de alimentos (pérdida del valor de la marca, reducción de las compras, retiro del producto, control de los procesos) pero, también, producir una amenaza a la salud pública y generar temor público; mientras la adulteración intencional incidirá en la pérdida de confianza del consumidor en la cadena de suministros, entre reguladores, la industria y los socios comerciales, e igualmente, puede ocasionar interrupciones en el mercado y el comercio²⁰⁰.

Para una mayor claridad, se elabora una síntesis de los conceptos anglófonos anteriormente analizados. En el primer cuadro, se aprecia la relación de cada término con una acción intencional o no intencional, mientras que, en el segundo cuadro, se detalla la naturaleza de la intención.

Conceptos Anglófonos

	NO INTENCIONAL	INTENCIONAL
FOOD SAFETY	Inocuidad/Salubridad Alimentaria	
FOOD QUALITY	Calidad de los alimentos	
FOOD SECURITY	Disponibilidad de alimentos	
FOOD DEFENSE		Defensa Alimentaria - contaminación o adulteración con intención de causar daños a la salud pública o trastornos económicos
FOOD FRAUD		Fraude Alimentario - involucra acciones que engañan al consumidor con el fin de obtener ganancias económicas.

Imagen N° 3. Elaboración propia con información de John Spink, Douglas C. Moyer y Renee Johnson.

²⁰⁰ Renée Johnson. “Food Fraud and ‘Economically Motivated Adulteration’ of Food and Food Ingredients”, en *Congressional Research Service No. 7-5700(2014)*, 13, consultado 17 de mayo 2019, <https://fas.org/sqp/crs/misc/R43358.pdf>

	NO INTENCIONAL	INTENCIÓN DE DAÑO	INTENCIÓN DE ENRIQUECIMIENTO DEL PERPETRADOR
FOOD SAFETY			
FOOD QUALITY			
FOOD DEFENSE			
FOOD FRAUD			

Imagen N°4. Elaboración propia con información de John Spink, Douglas C. Moyer y Renee Johnson.

Es importante aclarar que, el hispano hablante no cuenta con esta diferenciación, por tanto, el concepto de “seguridad alimentaria”, envuelve el “food security” respecto a la suficiente disponibilidad de alimentos, también contiene el “food defense” donde la contaminación intencional causa un daño económico, a la salud pública o de terrorismo²⁰¹. Igualmente, abarca el “food safety” en protección de la inocuidad de los alimentos, el “food quality” vinculado a la calidad, y, por último, se integra el “food fraud”.

Cambiando de tema, tal como se expuso en un inicio, el fraude alimentario no es un fenómeno nuevo (es más bien antiguo), lo que sí se ha modificado es la dimensión que este adopta en el contexto de una economía global. En ese contexto se ha vuelto más complejo y, por tanto, conviene distinguir sus elementos, de tal forma que se pueda sintetizar una definición unívoca de fraude alimentario, a partir de sus elementos constitutivos.

SECCIÓN II. Elementos del fraude alimentario

A pesar de que la denominación “fraude alimentario” detenta una dimensión internacional, de apariencia jurídica, no existe una definición legal unívoca que facilite su regulación. En particular, Renée Johnson manifiesta la inexistencia de una definición legal de fraude alimentario o “adulteración económicamente motivada” de alimentos²⁰². Si bien la FDA adoptó una "definición de trabajo" para abril del 2009, en general, los países no han establecido una definición legal que identifique este tipo de prácticas²⁰³.

²⁰¹ Por ejemplo, el bioterrorismo.

²⁰² Para efectos de esta investigación, la EMA será considerada un subconjunto del fraude alimentario.

²⁰³ Renée Johnson, op.cit., 3-10.

De la misma manera, a nivel institucional, la Unión Europea establece que sus leyes no cuentan con una definición reconocida de fraude alimentario²⁰⁴, la única pauta se encuentra en el reglamento (CE) nº 178/2002, artículo 8 y 16, donde se prohíbe el engaño a los consumidores en temas como: el etiquetado de alimentos, la publicidad, la presentación y el embalaje.

En detalle, la Legislación Alimentaria General aborda el fraude alimentario en el art. 8 y el art. 16, respectivamente. El artículo 8, 'Protección de los intereses de los consumidores', describe el deber de proteger a los consumidores contra prácticas fraudulentas o engañosas, la adulteración de los alimentos y cualquier otra práctica que pueda inducir a error a los consumidores. El artículo 16 'Presentación' establece: Sin perjuicio de disposiciones más específicas de la legislación alimentaria, el etiquetado, la publicidad y la presentación de los alimentos o piensos, incluida su forma, el embalaje y el material de embalaje utilizado, la forma en que se muestran, y la información disponible sobre ellos, sea cual sea el medio, no debe inducir a error a los consumidores²⁰⁵.

En este mismo sentido, González Vaqué et. al afirma:

Si bien a nivel del General Food Law²⁰⁶ sea necesario realizar una eficaz represión de las prácticas fraudulentas y engañosas (artículo 8), en la normativa de la UE no existe una definición común de fraude alimentario, así como tampoco se han adoptado instrumentos ni mecanismos concretos para la represión de dicho fenómeno emergente²⁰⁷.

Resultando en un vacío normativo que la Comisión ha tratado de solventar, a través de un mapa conceptual de las distintas definiciones utilizadas por los Estados miembros y así proporcionar las bases para acciones políticas²⁰⁸.

Considerando que no existe una definición legal del término, a nivel doctrinario, autores tales como John Spink, Douglas C. Moyer, Renée Johnson, John Ryan e instituciones como la GFSI,

²⁰⁴ European Parliament, Committee on the Environment, Public Health and Food Safety draft report "on the food crisis, fraud in the food chain and the control thereof," (2013/2091(INI)), consultado 5 de abril 2019, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2013-0434+0+DOC+XML+V0//EN>

²⁰⁵ Aline Wisniewski y Anja Buschulte, "Dealing with Food Fraud - Part 1", *EFFL-European Food and Feed Law Review* 14: No.1 (2019): 10, consultado 1 de abril 2019, EBSCOhost Academic Search Complete.

²⁰⁶ Se refiere al Reglamento (CE) núm. 178/2002 del Parlamento Europea y del Consejo, de 28 de enero de 2002.

²⁰⁷ Coldiretti Corrado Finardi, op. cit., 261.

²⁰⁸ Ibid.

INTERPOL, FDA, FPDI, la Comisión Europea, Instituto Federal de la Evaluación de Riesgos y la Oficina Federal de Protección del Consumidor y Seguridad (estos dos últimos BFR y BVL por sus siglas en alemán), entre otros, se han valido de características que lo describen, para así, prevenir y detectar estas prácticas; con miras a proteger los derechos del consumidor y la seguridad alimentaria.

Como resultado, a pesar de que en países de la Unión Europea se ejecutan medidas contra las “prácticas fraudulentas” en la cadena de suministros, la falta de una definición clara y unívoca deriva en inconsistencias cuando se trata de aplicar las leyes. Lo anterior provoca la ejecución de medidas estrictas en ciertos países mientras en otros son laxas.

Se pretende entonces obtener un punto de partida conceptual, fundamentado en las distintas tipologías o descripciones que integran la definición de “fraude alimentario” a nivel mundial. Con este fin, se elabora el cuadro de la Imagen N° 5, donde se determinan elementos coincidentes entre sí, mientras que, otros componentes son eventualmente apreciados u omitidos del todo. Lo anterior fue tomado en consideración para proponer la clasificación en: elemento invariable y variable, según sea indispensable su presencia (elemento invariable) para configurar el fraude alimentario o más bien, no requiera contemplarse de manera estricta, por adoptar diversas formas, como son las acciones (elemento variable).

INTENCIÓN	Doctrina				Instituciones										Legal		TOTAL
	John Spink and Douglas C. Meyer	Renee Johnson	John Ryan	Bee Wilson	Requerimiento de la GFSI	INTERPOL	FDA	FOOD PRODUCTION	FSA	Codex Alimentarius Commission	BFR y BVL	Comisión Europea	GFL	Leyes de España	Unión Europea	Turquía Ley No. 5996	
ACCIONES	Explícita																11
	Implícita																4
	Violación a la ley																3
	Desviaciones del proceso																1
	Procesamiento legal																1
	Robo																1
	Prácticas fraudulentas y engañosas																1
	Declaraciones falsas o engañosas en la Etiqueta																7
	Declaraciones falsas o engañosas en el Producto																7
	Contaminación																1
	Incorporación de desechos a los alimentos																1
	Adulteración																4
	Falsificación de documentos																1
	Colorar																2
	Estafar																2
Sustitución																10	
Adición																8	
Cambio no autorizado en la composición																2	
Relleno																1	
Dilución																4	
Alteración o tergiversación																4	
Falsificación de alimentos, ingredientes o envasado																1	
Manipulación																2	
MOTIVACIÓN																11	
Económica																11	
En la Economía																11	
En la Salud																11	
CONSECUENCIAS																1	
Confianza																1	

Imagen N° 5. Elaboración propia empleando las distintas tipologías de los autores.

Apartado 1. Elemento Invariable

Debido a que en la actualidad no existe una definición legal unívoca de fraude alimentario, sumado al esfuerzo por alcanzar un concepto jurídicamente relevante del mismo (a partir de sus características esenciales), se dedica el apartado 1 y 2 al estudio de los elementos que podrían integrar una posible definición.

El presente apartado analiza lo que ha sido denominado el “elemento invariable”, en el que deben converger la “intención” y la “motivación económica”. Conviene subrayar que, estos componentes se mantienen constantes en las definiciones de la doctrina, la institucionalidad o el ámbito legal internacional, además de ser considerados esenciales debido a la propia naturaleza del fraude.

A su vez, tanto la intención como la motivación económica, permiten diferenciar el fraude alimentario de otros conceptos anglófonos, por ejemplo, mientras en la “defensa alimentaria” se persiguen motivaciones ideológicas, sumado a la intención de dañar, en el fraude alimentario, la motivación es meramente económica.

A. Intención Voluntaria

Se entiende la “intención” como la actuación voluntaria del sujeto, por decisión propia. De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española (en adelante RAE), el término “intención” se define como “propósito”²⁰⁹, y este último se conceptualiza como el “Ánimo o intención de hacer o de no hacer algo”²¹⁰. Habría que referirse también al término “deliberada” dado por la RAE como una acción “Voluntaria, intencionada, hecha a propósito”²¹¹.

John Spink y Douglas C. Moyer²¹², la Comisión del Codex Alimentarius²¹³, la Comisión Europea²¹⁴, entre otros, señalan que las acciones por las cuales se comete fraude alimentario

²⁰⁹ Real Academia Española, s.v. “Intención”, consultado 20 mayo, 2019, <http://lema.rae.es/dpd/srv/search?key=intenci%F3n>

²¹⁰ Ibid., s.v. “Propósito”, consultado 20 mayo, 2019, <https://dle.rae.es/?id=UOdvZX1>

²¹¹ Ibid., s.v. “Deliberado, da”, consultado 20 mayo, 2019, <https://dle.rae.es/?id=C7CI51I>

²¹² John Spink y Douglas C. Moyer, “Backgrounder: Defining the Public Health Threat of Food Fraud”, en *Anti-Counterfeiting and Product Protection Program* (30 abril, 2011), 1, consultado 30 de abril 2019. <http://foodfraud.msu.edu/wp-content/uploads/2014/07/food-fraud-ffg-backgrounder-v11-Final.pdf>

²¹³ Comité del Codex sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos, “Documento de Debate sobre la Integridad y la Autenticidad de los alimentos”, 3, en *Vigésimo Cuarta Sesión*, 22-26 octubre 2018, consultado 25 de mayo 2019,

se caracterizan por su forma intencional y deliberada; es decir, se realizan de manera voluntaria, inducen a error o engaño al consumidor y tienen una motivación de trasfondo.

En este sentido la GFSI incorpora expresamente en su definición la frase “deliberada e intencional”:

Fraude alimentario: término colectivo que abarca la deliberada e intencional sustitución, adición...²¹⁵.

Se desprende de la descripción anterior, compatible en este sentido con las otras definiciones analizadas, que, las acciones del fraude alimentario, tanto para la doctrina como a nivel institucional, deben ser realizadas de forma voluntaria e intencional, al ser un elemento clave. Además, existe una motivación de trasfondo (segundo elemento invariable), de carácter exclusivamente económico.

B. Motivación Económica

De acuerdo con lo anterior, la intención de hacer o no hacer algo, se determina o influencia por la motivación; de ahí que la RAE defina motivación como el “Conjunto de factores internos o externos que determinan en parte las acciones de una persona”²¹⁶.

Este factor, en el fraude alimentario es de carácter económico, así expuesto por Spink y Moyer:

Fraude alimentario es un término colectivo que abarca la sustitución, adición, manipulación o tergiversación deliberada e intencional de alimentos, ingredientes alimenticios o empaque de alimentos; o declaraciones falsas o engañosas sobre un producto, para obtener ganancias económicas²¹⁷.

http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/en/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FMeetings%252FCX-733-24%252FWorking%2BDocuments%252Ffc24_07e.pdf

²¹⁴ Comisión Europea, “The EU Food Fraud Network and the System for Administrative Assistance - Food Fraud Annual Report 2018”, en *Annual Report 2018* (2018), 5, consultado 20 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/food-fraud_network_activity_report_2018.pdf

²¹⁵ Global Food Safety Initiative, op. cit., 3.

²¹⁶ Real Academia Española, s.v. “Motivación”, consultado 20 mayo, 2019, <https://dle.rae.es/?id=Pw7w4l0>

²¹⁷ Traducción libre de “Food fraud is a collective term used to encompass the deliberate and intentional substitution, addition, tampering, or misrepresentation of food, food ingredients, or food

En la misma línea se pronuncia el Codex Alimentarius al referir que el objeto es “(...) engañar a otros con respecto a la integridad de un alimento con ánimo de lucro indebido”²¹⁸ y John Ryan al indicar que “implica que el estafador está motivado económicamente”²¹⁹.

De manera análoga, según la GFSI, la motivación detrás del fraude alimentario “es intencional y con propósitos económicos, es decir, potencialmente vinculada a actividades delictivas y al menos con el objetivo de evitar la detección”²²⁰.

En caso de incurrir en estas prácticas, la FDA introdujo en su manual de procedimientos reglamentarios, la responsabilidad de los ejecutivos de empresas, que pueden ser condenados por delitos menores si se involucran en actividades ilegales -reguladas en la FDCA-²²¹. Según la “Park Doctrine”²²², esto puede ocurrir, incluso, sin que estos tengan conocimiento o participación en el hecho. La citada doctrina fue establecida por la jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos y pretende involucrar a los jefes ejecutivos en el tema de seguridad alimentaria, con el fin de responsabilizarlos, para obtener un mayor seguimiento de la gestión operativa.

En síntesis, la motivación del fraude alimentario se basa en un beneficio patrimonial. Si bien se utilizan términos como: “motivación económica”, “para obtener beneficios económicos”, “lucrar ilegítimamente”, “con el fin de aumentar su valor aparente o reducir el costo de producción”, “intención de obtener ganancias financieras”, “reemplazo de una sustancia por otra sustancia de menor valor como si fuera la misma sustancia”, “sustituir lo caro con lo barato”, “alternativas más baratas”...etc.; todo se entiende en el mismo sentido.

packaging; or false or misleading statements made about a product, for economic gain”. John Spink y Douglas C. Moyer, op. cit., 1.

²¹⁸ Comité del Codex sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos, “Documento de Debate...”, en *Vigésimo Cuarta Sesión*, op. cit., 3.

²¹⁹ John M. Ryan, op. cit., 20.

²²⁰ Global Food Safety Initiative, op. cit., 4.

²²¹ Traducción libre de “Federal Food, Drug & Cosmetic Act”.

²²² Daniel G. Gurwitz, “The Park Doctrine and Prosecution of Misdemeanor Violations Under the Federal Food, Drug, and Cosmetic Act (Or...Farmer Bill Goes to Jail)”, en *John Huffaker Agricultural Law Course* (mayo, 2016), consultado 05 de abril 2019, <http://nationalaglawcenter.org/wp-content/uploads/2018/03/THE-PARK-DOCTRINE-AND-PROSECUTION-OF-MISDEMEANOR-VIOLATIONS-UNDER-THE-FDCA.pdf>

Habría que mencionar también, otras definiciones que no refieren expresamente al elemento de motivación, pero se entiende de manera implícita por el uso del concepto de “fraude”, tal es el caso de la FSA:

El delito alimentario es un fraude grave que afecta la seguridad o la autenticidad de los alimentos, bebidas o piensos. Puede ser gravemente perjudicial para los consumidores, las empresas alimentarias y la industria alimentaria en general²²³.

Dicho lo anterior, del apartado 1, se considera la intención y la motivación económica como piezas esenciales e imprescindibles para configurar este tipo de prácticas. De esta manera, se continúa con el apartado 2 y el desarrollo del elemento variable.

Apartado 2. Elemento variable

Este elemento variable, siguiendo un enfoque o visión con connotación penalista o criminalista, probablemente como efecto del uso del propio término “fraude” (que también reviste tal connotación), es presentada -normalmente- como una suerte de “catálogo” de acciones con secuelas para el consumidor, el comerciante y el mercado en general.

Estas posibles acciones se consideran de naturaleza “variable” por tratarse de diversa terminología descriptiva que no requiere integrarse en su totalidad, más bien, se solicita la presencia al menos de una acción.

Hay que enfatizar, además, que las acciones encontradas distan de la uniformidad, incluso, rayan en la ambigüedad entre sí, motivo por el cual, serán sintetizadas aquellas más relevantes, luego de exponer los distintos términos que la doctrina y las instituciones han desarrollado:

- a. Sustitución: “El proceso de reemplazar un ingrediente o parte del producto de alto valor con otro ingrediente o parte del producto de menor valor”.²²⁴ Como ejemplo de

²²³ Traducción libre de “Food crime is serious fraud that impacts the safety or the authenticity of food, drink or animal feed. It can be seriously harmful to consumers, food businesses and the wider food industry.” Food Standards Agency, “Food Crime”, *Understanding food crime and how to report it*, consultado 11 de abril 2019, <https://www.food.gov.uk/safety-hygiene/food-crime#defining-food-crime>

²²⁴ Global Food Safety Initiative, op. cit., 9.

sustitución de alimentos, se tiene la sustitución parcial de aceite de girasol con aceite mineral.

- b. Dilución: “El proceso de mezclar un ingrediente líquido de alto valor con un líquido de menor valor”²²⁵. De ejemplo, se da el caso en que se diluya aceite de oliva con aceite de árbol de té, situación potencialmente tóxica.
- c. Encubrimiento: “Ocultar la baja calidad de un producto o parte de él mediante la adición de sustancias ilegales”²²⁶. Para ejemplarizar lo anterior, se tiene la inyección de hormonas al pollo, con el fin de ocultar enfermedades; o cuando se agregue colorantes dañinos en frutas secas para cubrir defectos.
- d. Alteración: Las características normales del alimento han variado (sabor, color, olor, textura) ²²⁷ y aunque se mantenga inocuo, ya no es apto para el consumo.
- e. Tergiversación: “Trastrocar, trabucar”²²⁸ “Trastornar (se) o cambiar (se) el orden o estado de una cosa”²²⁹.
- f. Mal etiquetado/ Falsificación de marca: “El proceso de colocar declaraciones falsas en el empaque para obtener ganancias económicas”²³⁰. En este caso, se brinda información falsa sobre datos como la fecha de expiración u origen del producto; los autores lo ejemplifican con el etiquetado de producto como anís estrellado chino siendo Anís estrellado japonés tóxico.

²²⁵ Ibid.

²²⁶ Ibid.

²²⁷ Instituto Nacional de Aprendizaje. “Capítulo 3: La alteración y conservación de los alimentos”, consultado 20 de mayo 2019, http://www.ina.ac.cr/curso_manipulacion_alimentos/documentos%20manipulacion/capitulo%203.pdf

²²⁸ Real Academia Española, s.v. “Tergiversar”, consultado el día 20 mayo, 2019, <https://dle.rae.es/?id=ZYDKu2r>

²²⁹ Ibid., s.v. “Trastrocar”, consultado 20 mayo, 2019, <http://lema.rae.es/dpd/srv/search?id=SaWzcNoflD6t3z5xQq>

²³⁰ Global Food Safety Initiative, op. cit., 9.

- g. Mejoras no aprobadas: “El proceso de agregar materiales desconocidos y no declarados a los productos alimenticios para mejorar sus atributos de calidad”²³¹. Por ejemplo, el uso de aditivos no autorizados como los colorantes en especias en Sudán.
- h. Falsificación: “El proceso de copiar la marca, el concepto de empaque, la receta, el método de procesamiento, etc. de los productos alimenticios para obtener beneficios económicos”²³². En este aspecto, se podría copiar alimentos con prácticas que no velen por la inocuidad.
- i. Producción en el Mercado Gris/ Robo / Desviación: Incluye las ventas en exceso no declaradas o por ejemplo el producto asignado para el mercado estadounidense que aparece en Corea²³³.
- j. Omitir sustancias: “Omitir una parte valiosa del producto o un ingrediente para lograr un mayor beneficio”²³⁴.

Por su parte, autores como Renee Johnson, especialista en política agrícola, incorpora el término “estafa” en la definición de fraude alimentario y lo cataloga como: “el acto de estafar a los compradores de alimentos o ingredientes para obtener ganancias económicas”²³⁵.

Algo semejante ocurre con John M. Ryan, quien considera el fraude alimentario comúnmente relacionado a un estafador, cuya motivación es económica y no tiene la intención de dañar a las personas. Así mismo, menciona la posibilidad de terrorismo o la adición o sustitución intencional de ingredientes que sí tienen la intención de dañar a las personas, tácticas generalmente consideradas parte de la defensa alimentaria²³⁶.

²³¹ Ibid.

²³² Ibid.

²³³ Ibid.

²³⁴ Aline Wisniewski y Anja Buschulte, “Dealing with Food Fraud - Part 2”, *EFFL-European Food and Feed Law Review* 14: No. 2 (2019): 117, consultado 1 de abril 2019, EBSCOhost Academic Search Complete.

²³⁵ Traducción libre de “the act of defrauding buyers of food or ingredients for economic gain”. Renée Johnson, op. cit., 2.

²³⁶ Traducción libre de “Although food fraud is commonly defined in a manner that implies the fraudster is economically motivated and has no intent to harm people, the potential for terrorism or intentionally substituting or adding ingredients with the intent to harm people has to be considered. Terrorist food tactics generally fall under food defense considerations but represent the worst type of food fraud activities.” John M. Ryan, op. cit., 20.

También, la FSA incluye más acciones que caracterizan al fraude alimentario, tales como: el robo, procesamiento ilegal, incorporación de desechos a los alimentos, adulteración, sustitución, mercadeo o etiquetado engañoso y falsificación de documentos²³⁷.

La Comisión Europea adiciona el hecho de violar la Ley de Alimentos de la Unión Europea como precepto para cometer fraude alimentario:

El fraude alimentario tiene que ver con acciones intencionales tomadas por empresas o individuos con el propósito de engañar compradores y obteniendo una ventaja indebida de los mismos, en violación de la legislación de la cadena agroalimentaria de la UE...²³⁸.

Sin embargo, puede ocurrir una violación a la Ley de Alimentos por una disconformidad en la calidad, y no porque se trate, específicamente, de fraude alimentario, por lo tanto, esta característica no será tomada en consideración.

Otros términos utilizados para describir el fraude alimentario comprenden: la manipulación de alimentos y contaminante alimentario. En el caso de la “manipulación de alimentos”, de acuerdo con la Agencia de Inspección Alimentaria de Canadá, se realiza con la intención de causar un daño al consumidor o a una compañía privada²³⁹, causa que difiere del fraude alimentario, cuya motivación es el enriquecimiento del perpetrador, lo que obliga a descartar este concepto.

Como se puede observar, el término fraude alimentario y, por ende, las acciones que contempla son volátiles a nivel doctrinal e institucional, sin embargo, es una situación que ya suscita el interés en el ámbito comparado. INTERPOL, por ejemplo, ha intervenido en la persecución de dos tipos principales de delitos alimentarios: por un lado, la venta de alimentos no aptos para el consumo, que incluye la venta de productos derivados de animales de origen desconocido o el re-etiquetado de productos caducados; y, por otro lado, el relleno, dilución, sustitución y etiquetado incorrecto que comprende la sustitución de alimentos o ingredientes

²³⁷ Food Standards Agency, “Food Crime...”, op. cit.

²³⁸ Comisión Europea, “The EU Food Fraud Network ...”, op. cit., 5.

²³⁹ Traducción libre de “Food tampering is the intentional contamination of a food product, with the intent to cause harm to the consumer or to a private company. Food tampering may affect any part of the food product, such as the product itself, or it can affect the packaging and the label.” Government of Canada. “Food Tampering”, *Canadian Food Inspection Agency*, consultado 22 de mayo 2019, <http://www.inspection.gc.ca/food/information-for-consumers/fact-sheets-and-infographics/food-handling/food-tampering/eng/1331585126472/1331585217459>

por alternativas más baratas (lo que puede resultar en un perjuicio a la salud) o etiquetar incorrectamente de forma intencional sobre la calidad o fuente de los alimentos²⁴⁰.

Considerando las distintas acciones que la doctrina y las instituciones utilizan para describir el fraude alimentario, en las próximas líneas se expondrán aquellas que serán tomadas en consideración para arribar a una definición propia de fraude alimentario. Para esto, las acciones se agruparán en dos grandes categorías. La primera, se relaciona con la alteración de la receta o composición del alimento, mientras que, la segunda, implica el suministro de información errónea o engañosa al consumidor. De ninguna manera se trata de una clasificación que limite el campo de acción de estos fraudes, pues:

Los fraudes son, en realidad, un campo en el que se manifiesta una creatividad empresarial notable, capaz de esquivar algunas veces una taxonomía o clasificación rígida, o su definitiva tipificación en una única categoría, agrupando varios casos específicos fraudulentos²⁴¹.

Además, si bien esta clasificación permite lograr una mejor comprensión del tema, a efecto del control en el mercado o de la represión, carece de sentido, pues a nivel jurídico, se ve como un todo. Es decir, las diferentes formas en que podría ejecutarse el fraude alimentario a nivel técnico, se reducen a lo mismo en la vía jurídica.

Hecha esta salvedad, se tiene entonces la división propuesta por las autoras: primero, el fraude en la receta o composición del alimento se entenderá como la alteración del alimento y contemplará la adulteración, falsificación, contaminación, deterioro y comercialización de alimentos vencidos; segundo, el fraude en la información suministrada al consumidor, comprenderá el rotulado o etiquetado incorrecto o poco claro, la propaganda y publicidad, además, de otros fraudes de información; todo ejecutado mediante el engaño intencional, para así, conseguir un lucro indebido.

Cabe señalar que, las posibles situaciones donde el fraude involucre la receta y el posterior suministro erróneo o engañoso de información para realizar la venta, serán consideradas fraude en la receta como acción principal, agravadas por el fraude en la información; sin embargo, como se mencionó, en la práctica, los controles se realizan de manera integral.

²⁴⁰ International Criminal Police Organization (INTERPOL). "Fraude alimentario", consultado 26 de abril 2019, <https://www.interpol.int/es/Delitos/Productos-ilegales/Compre-de-forma-segura/Fraude-alimentario>

²⁴¹ Coldiretti Corrado Finardi, op. cit., 262.

Como primera división, se analiza la alteración de la receta o composición del alimento.

A. Acciones de alteración de la receta o composición del alimento.

La receta debe asegurar el cumplimiento de ingredientes en la cantidad y calidad prevista, de acuerdo con un proceso de elaboración. En este sentido, el consumidor espera la integridad del alimento, es decir, que sea auténtico y que las características previstas, incluidas la inocuidad, la calidad y la nutrición, no sean alteradas o modificadas²⁴². Sin embargo, se pueden presentar ciertas acciones por parte de productores o comerciantes en las que se altera la receta durante la preparación; también, podría ocurrir la alteración en la composición como resultado de un inadecuado manejo del alimento o por el paso del tiempo.

En la siguiente propuesta de clasificación “Alteración de la receta o composición del alimento”, existe un menoscabo en la calidad de los alimentos que, si bien no tiene el propósito de dañar a las personas, podría derivar en problemas de nutrición e inocuidad, de acuerdo con el caso concreto. Durante la exposición se realiza la subdivisión de 5 formas en que puede alterarse la receta o composición del alimento, dando inicio con la adulteración.

a) Adulteración

Manning & Soon (citado por Kowalska), se apoyan en las BRC v7 del 2015, al mencionar que “un alimento está adulterado cuando un componente del producto final es fraudulento”²⁴³, esto concuerda con la definición de la “Adulteración Económicamente Motivada” dispuesta por la FDA, en el año 2009, la que alude a la “sustitución o adición fraudulenta e intencional de una sustancia en un producto”²⁴⁴.

²⁴² Comité del Codex sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos, “Documento de Debate...”, en *Vigésimo Cuarta Sesión*, op. cit., inciso 2.1 página 6.

²⁴³ Traducción libre de “Following BRC Global Standard for Food Safety v7 from 2015, food is adulterated while a component of the finished product is fraudulent”. Aleksandra Kowalska, “The study of the intersection between food fraud/adulteration and authenticity”, *Acta Universitatis Agriculturae et Silviculturae Mendelianae Brunensis* 66, No. 5 (2018): 1276, consultado 10 de octubre 2019, EBSCOhost Academic Search Complete.

²⁴⁴ Renée Johnson, op. cit., 5.

En la misma línea, pero ampliando la definición, el Código Alimentario Español en el inciso 1.02.08, considera adulterado el alimento:

...al que se haya adicionado o sustraído cualquier sustancia para variar su composición, peso o volumen, con fines fraudulentos o para encubrir o corregir cualquier defecto debido a ser de inferior calidad o a tener ésta alterada²⁴⁵.

Más no se trata solo de sustituir o agregar un componente al producto final, sino también la posibilidad de eliminar ingredientes total o parcialmente.

Por su parte, la “Autoridad Checa para la Agricultura y la Inspección de los Alimentos”, de una manera más general, utiliza el término de “alimento adulterado”, para los casos en que se empeora significativamente las características elementales de los alimentos²⁴⁶.

En el ámbito costarricense, el artículo 203 de la legislación especial relativa a Salud Pública considera un alimento adulterado en caso de:

- a) Que contenga una o varias sustancias extrañas a su composición reconocida y autorizada.
- b) Al que se le haya extraído parcial o totalmente cualesquiera de sus componentes haciéndoles perder o disminuir su valor nutritivo.
- c) Al que se le haya adicionado, coloreado o encubierto en forma de ocultar sus impurezas o disimular su inferior calidad.
- d) Al que se le haya agregado un aditivo alimentario no autorizado por el Ministerio²⁴⁷.

Este último punto se refuerza en el artículo 227 de la misma ley, al limitar el uso de aditivos solamente en casos autorizados por el Ministerio, en las cantidades que este haya dispuesto y siempre que se requiera como técnica de elaboración o conservación.

Teniendo en cuenta lo anterior, el estudio arriba a su propia definición de adulteración de alimentos como “el menoscabo de la calidad de los alimentos producto de adicionar, eliminar o

²⁴⁵ Presidencia del Gobierno, “Decreto 2484/1967: por el que se aprueba el texto del Código Alimentario Español; 17 de octubre, 1967”, art. 1.02.08, consultado 16 de octubre, 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1967-16485>

²⁴⁶ Traducción libre de “These are cases of a significant worsening of the elementary characteristics of the food in question and this is where we can use the term ‘adulterated food’. Autoridad Checa para la Agricultura y la Inspección de Alimentos, “Adulteration of Food – Current Problem”, 7, consultado 22 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/official-controls-food-fraud_brochure_2015.pdf

²⁴⁷ Vinicio Piedra Quesada, *Ley General de Salud* (San José, Costa Rica: Editorial Digital-Impronta Nacional, 2013), art. 203.

sustituir uno o más ingredientes, total o parcialmente, para así variar su composición, peso o volumen o para encubrir algún defecto”. Estas acciones se encuentran todas presentes en la Ley de Salud Costarricense.

Por lo que se refiere a las acciones de “dilución”, “encubrimiento”, “tergiversación”, “mejoras no aprobadas”, “omitir sustancias”, “relleno”, “colorear”, “adición de un aditivo alimentario no autorizado”, se descartan por ser términos redundantes ya integrados en la definición propuesta.

Ahora bien, el término de adulteración podría entenderse erróneamente de manera similar a la falsificación, por lo que, resulta importante diferenciar ambas definiciones en el siguiente punto.

b) Falsificación

Manning & Soon consideran la falsificación de alimentos y bebidas un problema cuyo origen se remonta a la antigüedad, cuando se reemplazaba el vino romano con el francés, entre otros ejemplos.²⁴⁸ Por otro lado, autores como Yoo & Lee (citado por Manning & Soon), no encauzan la falsificación directamente en el alimento sino en la marca comercial “Las actividades de falsificación incluyen la venta y fabricación de productos utilizando una marca comercial sin el permiso del propietario de la marca”²⁴⁹.

Al mismo tiempo, el Código Alimentario español entiende por falsificación:

- a) Que haya sido preparado o rotulado para simular otro conocido.
- b) Que su composición real no corresponda a la declarada y comercialmente anunciada.
- c) Cualquier otra capaz de inducir a error al consumidor²⁵⁰.

En el caso particular de Costa Rica, el artículo 204 de la Ley de Salud estima un alimento falsificado:

- a) Que se designe o expendan bajo nombre o calificativo que no le corresponda.

²⁴⁸ Jan Mei Soon y Manning Louise, “Developing anti-counterfeiting measures: The role of smart packing”, *Food Research International*, No. 123 (2019):135, ScienceDirect: Enciclopedias.

²⁴⁹ Traducción libre de “Counterfeiting activities include the sale and manufacture of products using a trademark without the brand owner's permission”. Ibid.

²⁵⁰ Presidencia del Gobierno, “Decreto 2484/1967....Código Alimentario Español”, op. cit., art. 1.02.09.

- b) Cuyo envase o rotulación contenga cualquier diseño o indicación ambigua o falsa que induzca a error al público, respecto de su calidad, ingredientes o procedencia.
- c) Que se comercie o distribuya sin haber sido registrado debidamente, cuando esto corresponda reglamentariamente, o cuando habiendo sido registrado, ha sufrido modificaciones no autorizadas²⁵¹.

Si bien estas descripciones contemplan lo que, al parecer de la investigación, es la falsificación del alimento, existen diferencias conceptuales. Para este análisis, la falsificación “consiste en la producción y comercialización de un alimento con la intención de simular engañosamente otro legítimo, protegido o no por marca registrada, y que, incide en la receta de los alimentos”. En la falsificación se tiene la intención de simular otro alimento en su totalidad y no a través de la alteración en los ingredientes, como sí ocurre con la adulteración. Esto podría ocurrir, entre muchas otras situaciones, cuando la carne sintética se coloca en el mercado como carne legítima, o cuando los huevos de pescados como el bacalao, el salmón, entre otros, se hacen pasar por caviar, un alimento de lujo originario de Europa y Asia, producto de las huevas del pez esturión, todo con el fin de obtener un lucro indebido debido a que el caviar tiene un costo mucho mayor²⁵². La copia de la marca, sin secuelas en la receta, será abordada como parte del fraude en la información, por tratarse de declaraciones erróneas o engañosas.

Lo anterior parece estar contenido en los puntos “a” tanto de la Ley de Salud como del Código Alimentario. En cuanto al inciso “b” de ambas normativas y “c” del Código citado, podría tratarse de declaraciones erróneas o engañosas y no específicamente de falsificación, puesto que, en este último caso, siempre se debe buscar la simulación de otro alimento legítimo.

El inciso “c” de la Ley de Salud, estima como falsos los alimentos que se comercien o distribuyan y no se encuentran registrados o hayan sufrido modificaciones en el registro original (en contra de la reglamentación aplicable), esto constituye una protección adicional instaurada por el legislador de la que no se tiene oposición.

En resumen, aunque la falsificación de alimentos se encuentra regulada en la Ley de Salud, se tiende a integrar otros conceptos ajenos a esta, por tanto, causan confusión. Dicho esto, se continúa el estudio de la alteración en la receta o composición del alimento a través de la contaminación de los alimentos.

²⁵¹ Ley General de Salud, op.cit., art. 204.

²⁵² Msn Estilo de Vida. “6 alimentos más falsificados del mundo”. *Cocina Delirante*. Última actualización 6 agosto 2019. Consultado 24 de mayo 2020, <https://www.msn.com/es-mx/recetas/noticias/6-de-los-alimentos-m%C3%A1s-falsificados-en-el-mundo/ar-AAFnBCc>

c) Contaminación

Según la definición del Codex Alimentarius “contaminante alimentario”, es:

Cualquier sustancia no añadida intencionalmente al alimento, que está presente en dicho alimento como resultado de la producción (incluidas las operaciones realizadas en agricultura, zootecnia y medicina veterinaria), fabricación, elaboración, preparación, tratamiento, envasado, empaquetado, transporte o almacenamiento de dicho alimento o como resultado de contaminación ambiental. Este término no abarca fragmentos de insectos, pelo de roedores y otras materias extrañas²⁵³.

En contraste con lo anterior, la FAO, en las “Negociaciones Comerciales Multilaterales sobre la Agricultura”, considera la contaminación como las “sustancias agregadas accidental o intencionalmente a los alimentos en cantidades que exceden los niveles de inocuidad”²⁵⁴. Descripción que no comparte esta investigación, pues se valora la contaminación con un carácter no intencional (conforme al Codex Alimentarius), sin que necesariamente se excedan los niveles de inocuidad. De hecho, la intencionalidad, vendría a diferenciar la contaminación de la adulteración, tal como lo hacen notar Hernández y Sastre:

La contaminación de los alimentos normalmente es accidental, ya que la intencionada es con fines tecnológicos, en cambio en la adulteración se pretende engañar al consumidor, ofreciéndole un producto manipulado de forma desaprensiva, como si fuera un alimento correcto, persiguiéndose con esa manipulación obtener beneficios económicos²⁵⁵.

²⁵³ Codex Alimentarius, “Norma General para los Contaminantes y las Toxinas presentes en los Alimentos y Piensos”, en *Normas Internacionales de los Alimentos* (Adoptada en 1995 y última enmienda en 2018), 2, consultado 22 de mayo 2019, http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/en/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FStandards%252FCODEX%2BStan%2B193-1995%252FCXS_193s.pdf

²⁵⁴ Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura, *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias y Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio*, (Roma: FAO, 2000), 159, consultado 10 de enero 2020, https://books.google.co.cr/books?id=6gxZ6wrrZ0QC&pg=PA113&dq=fraude+y+contaminaci%C3%B3n+de+alimentos+estados+unidos&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjwxcI6_nmAhUDwVkkHV6DDwkQ6AEINTAC#v=onepage&q=contaminaci%C3%B3n&f=false

²⁵⁵ Manuel Hernández Rodríguez y Ana Sastre Gallego, *Tratado de Nutrición*, (Madrid, España: Editorial Díaz de Santos, 1999), 475, consultado 20 de octubre 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=SQLNJOsZClwC&pg=PA475&dq=contaminaci%C3%B3n+de+alimentos&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwi96Py475TIAhUOWq0KHZSNDREQ6AEIJzAA#v=onepage&q=contaminaci%C3%B3n%20de%20alimentos&f=false>

Al respecto, el presente estudio considera que, el factor diferenciador de la contaminación respecto a otras acciones, es la necesaria presencia de un agente contaminante accidental, como: los microorganismos, parásitos, sustancias químicas o radioactivas u objetos extraños²⁵⁶. En otras palabras, la contaminación no sucede por causa propia del alimento, sino, es el agente contaminante accidental el que vulnera la integridad de los alimentos al modificar o alterar la calidad, aunque también podría tener secuelas negativas en la salud.

Antes de manifestar lo que se interpreta por fraude a través de la comercialización de alimentos contaminados, se describen los tres tipos de contaminación propuesta por Garcinuño (en relación con los alimentos):

- La contaminación física, “Se debe a la presencia de cualquier material o elemento que normalmente no se encontraría en los alimentos”²⁵⁷, por ejemplo: trozos de plástico, metal, huesos en carnes, entre otros.
- La contaminación biológica, se divide a su vez en biológica primaria, producida en las materias primas; y la biológica secundaria, sucede durante la manipulación y preparación de los alimentos²⁵⁸. En este último aspecto, las malas prácticas para preservar la calidad de los alimentos como la manipulación indebida en la producción, transporte o almacenamiento, ocasiona que los gérmenes pasen directamente a los alimentos.

La contaminación biológica secundaria también podría manifestarse por la contaminación cruzada (se traslada de un alimento a otro), por ejemplo, en la elaboración de galletas de vainilla y de mantequilla de maní; al emplearse el mismo equipo para ambos tipos de galleta, podría ocasionar la aparición de trazas de maní en la galleta de vainilla. Es un caso de contaminación por la sola presencia de un ingrediente extraño en su composición original, situación que se agrava si, además, se etiqueta con el fin de ocultar lo ocurrido. Si bien este caso no es perjudicial para la salud en general, podría serlo para una persona alérgica al maní.

Con respecto a la situación particular de Costa Rica y, siempre dentro del contexto de contaminación biológica, ha de considerarse “el análisis de la contaminación microbiológica en

²⁵⁶ Adalil Seguridad Alimentaria, “Diferencias entre alteración, contaminación y adulteración de alimentos”, última actualización 17 diciembre 2012, consultado 6 de julio 2019, <https://adalilseguridadalimentaria.com/2012/12/17/diferencias-alteracion-contaminacion/>

²⁵⁷ Rosa María Garcinuño Martínez, “Contaminación de los Alimentos durante los Procesos de Origen y Almacenamiento”, *Revista Dialnet*, No. 36, (2013): 55, consultado 21 de octubre, 2019, <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4696799.pdf>

²⁵⁸ *Ibid.*, 56 y 57.

la venta ambulante, en alimentos distribuidos en servicios de alimentación pública y en hospitales”, realizado por la Sección de Microbiología de Alimentos de la Universidad de Costa Rica, en la que se determinó:

...una importante contaminación fecal y la presencia de algunos patógenos en estos alimentos. Se concluye que se deben introducir mejoras en el procesamiento, transporte y almacenamiento de los alimentos, así [sic] realizar un control sanitario estricto y constante, de manera que no representen un riesgo para la salud pública²⁵⁹.

Control que debe realizar el Ministerio de Salud (en adelante MS) y el Ministerio de Agricultura, con el propósito de asegurar a la población la inocuidad de los alimentos. Además de la contaminación física y biológica, Garcinuño expone la contaminación química:

- La contaminación química de origen biológico y no biológico o artificial. Es necesario mencionar la forma de contaminación de origen artificial, a través del empleo inadecuado de plaguicidas, herbicidas o fertilizantes nitrogenados en productos de origen vegetal²⁶⁰. Situación que podría afectar significativamente la calidad de los alimentos.

En este punto, se acude a la Ley de Salud costarricense, que define alimento contaminado:

...aquel que contenga microorganismos patógenos, toxinas o impurezas de origen orgánico o mineral repulsivas, inconvenientes o nocivas para la salud. Se presumirá contaminado el alimento que sea producto de una elaboración, envase o manipulación realizados en condiciones sanitarias defectuosas o en contravención a las disposiciones legales o reglamentarias²⁶¹.

En relación con la forma “accidental”, a pesar de ser una pieza diferenciadora de la contaminación, no se encuentra instituida en la Ley de Salud costarricense. Al parecer, nuestra actual definición se asemeja a la FAO, al considerar la contaminación por causa de sustancias agregadas tanto accidental como intencionalmente. Esta descripción causa ambigüedad, pues se requiere, necesariamente, la presencia de un agente contaminante accidental, tal y como lo señala el Codex Alimentarius, para así diferenciarlo de otras acciones como la adulteración.

²⁵⁹ María L. Arias-Echandi y Florencia Antillón G, “Contaminación Microbiológica de Los Alimentos En Costa Rica. Una Revisión de 10 Años”, *Revista Biomedica 11*, No. 2, (Abril, 2000):113 y 121, consultado 22 de mayo 2019, EBSCOhost Academic Search Complete.

²⁶⁰ Rosa María Garcinuño Martínez, op. cit., 55 y 56.

²⁶¹ Ley General de Salud, op.cit., art. 202.

Ahora bien, la ley extiende la protección del consumidor al presumir como alimento contaminado el incumplimiento de las condiciones sanitarias dispuestas en leyes o reglamentos o si estas condiciones son defectuosas, sea en la elaboración, envase o manipulación del mismo.

Es por lo anterior que, el artículo 225 y 236 de la Ley de Salud demanda que las operaciones preparatorias y de elaboración del alimento, así como de envasado, conservación, transporte y almacenamiento del producto terminado, sean las adecuadas para protegerlo de la contaminación, alteración o infestación, tanto en las materias primas como en los productos alimenticios, precaviendo así su adulteración y previniendo el deterioro de los envases o embalajes²⁶². Se debe enfatizar que, esta protección también pretende evitar la contaminación por presencia de residuos tóxicos como resultado de tratar con plaguicidas u otros sistemas de defensa o conservación²⁶³.

Igualmente, el artículo 223 del mismo cuerpo normativo, exige al fabricante reunir las condiciones sanitarias adecuadas y, por esto, prohíbe el uso de sustancias descompuestas, tóxicas o extrañas que no puedan ser eliminadas, así como de carnes y subproductos de animales sacrificados en lugares no autorizados y en forma antirreglamentaria, “y, en especial, la reincorporación a la producción de alimentos añejos, adulterados, contaminados o sospechosos de estarlo o que hayan sido devueltos por el comercio”²⁶⁴, como medidas para garantizar la inocuidad de los alimentos.

Como respuesta de los fabricantes ante situaciones de emergencia sanitaria o contaminación en productos preenvasados, se incluye en la etiqueta “el lote”, de manera que puedan localizar rápidamente el grupo de los productos defectuosos, y así, identificar las condiciones en que fue elaborado. Este dato es trascendental para el productor y las autoridades reguladoras, al poder identificar y, de ser necesario, realizar el retiro del lote del producto.

Por todo lo anterior, se entiende por contaminación de alimentos “la sola presencia de impurezas de carácter inocuo por causa de un agente contaminante accidental, aunque también se considera la posibilidad de ocasionar secuelas negativas en la salud”. En materia de fraude, surge al momento de comercializar el alimento con pleno conocimiento de su estado

²⁶² Ley General de Salud, op.cit., art. 236.

²⁶³ Ibid., art. 213.

²⁶⁴ Ibid., art. 223.

(haya o no haya estado involucrado en la contaminación) y con el único fin de obtener un beneficio económico.

Se prosigue el estudio con el fraude ejecutado a través de la comercialización de alimentos deteriorados.

d) Comercialización de alimentos deteriorados

El Código Alimentario Español en el inciso 1.02.10. precisa:

Tendrá la consideración de alterado todo alimento que durante su obtención, preparación, manipulación, almacenamiento o tenencia, y por causas no provocadas deliberadamente, haya sufrido tales variaciones en sus caracteres organolépticos, composición química o valor nutritivo, que su aptitud para la alimentación haya quedado anulada o sensiblemente disminuida, aunque se mantenga inocuo²⁶⁵.

En el artículo 201 de la Ley de Salud costarricense se ubica la definición de alimento alterado o deteriorado como “aquel que por cualquier causa natural ha sufrido perjuicio o cambio en sus características básicas, químicas o biológicas”.

Se logra observar que, tanto la Ley de Salud como el Código Español asemejan el concepto de alimento alterado con el de alimento deteriorado, sin embargo, para efectos de esta investigación, estos conceptos se diferencian entre sí.

Adalil define un alimento deteriorado como el menoscabo accidental de las características organolépticas (sabor, color, olor, textura); composición química o valor nutritivo, aunque se mantengan inocuos²⁶⁶. En otras palabras, si bien el alimento podría o no ser riesgoso para la salud, hay una pérdida en el valor comercial del mismo.

Sin embargo, conviene dejar en claro que, ni el deterioro ni el vencimiento de los alimentos cambian necesariamente las características organolépticas del alimento, es el caso de los alimentos deteriorados en su valor nutritivo, condición no perceptible a través de los sentidos.

²⁶⁵ Presidencia del Gobierno, “Decreto 2484/1967....Código Alimentario Español”, op. cit., art. 1.02.10.

²⁶⁶ Adalil Seguridad Alimentaria, op. cit.

Por lo que se refiere al concepto de alimento alterado, se integran en él todas las formas de modificar la receta o composición del alimento, sea: adulteración, falsificación, contaminación, alimentos deteriorados y vencidos, por causa accidental o intencional, según sea el caso. Quiere decir que, las definiciones anteriormente citadas, definen lo que, para efectos del presente estudio, es un alimento deteriorado y no un alimento alterado.

Ahora bien, el deterioro se diferencia de la contaminación debido, a que, en este último caso, se requiere de un agente contaminante ajeno al alimento y presente de manera accidental, mientras que el deterioro ocurre sin que al alimento se le añada, elimine o sustituya sustancia alguna, es decir, acaece por causa del propio alimento. El deterioro sucede por el paso del tiempo, e incluso, por la indebida manipulación del alimento, por ejemplo, los golpes durante la manipulación de las frutas frescas ocasionan la pérdida de su valor en el mercado, aunque se mantenga la condición de comestible.

Contemplando lo anterior, se puede concluir que, los alimentos podrían estar contaminados o vencidos, y posteriormente, deteriorarse o no, dependiendo de las circunstancias; también podrían estar deteriorados e inocuos simultáneamente. Lo que constituye este fraude es el conocimiento acerca del deterioro del alimento y aún así, se tiene la voluntad de comercializarlo.

Como último punto del apartado 2.A sobre las acciones, resulta necesario aclarar la relación de la comercialización de alimentos vencidos con el fraude alimentario.

e) Comercialización de alimentos vencidos

Por medio de la fecha de caducidad en la etiqueta del alimento, el consumidor recibe información acerca de la durabilidad del producto. En lo que respecta a la fecha de duración, vencimiento o caducidad, el Reglamento Técnico Centroamericano (en adelante RTCA) lo define como:

...la fecha en que termina el periodo durante el cual el fabricante garantiza los atributos de calidad del producto que normalmente esperan los consumidores, siempre y cuando haya sido

almacenado en las condiciones indicadas por el fabricante. Después de esta fecha no se considerará comercializable²⁶⁷.

En el caso particular del alimento pre-ensado entendido como “todo alimento envuelto, empaquetado o embalado previamente, listo para ofrecerlo al consumidor o para fines de hostelería”²⁶⁸, la fecha de vencimiento o caducidad debe ser colocada por el fabricante en la etiqueta, de manera que no existan alteraciones, además, debe ser expuesta de forma indeleble, clara y visible²⁶⁹. En cambio, existen otros productos que no requieren el señalamiento de la fecha de vencimiento o caducidad, como es el caso de ciertos vinos, bebidas alcohólicas que contienen el 10% o más de alcohol por volumen, vinagre, entre otros²⁷⁰.

Para algunos, la fecha de vencimiento no está asociada a la inocuidad del producto, por ejemplo: María Elena Aguilar, de la Unidad de Normalización y Control del Ministerio de Salud señala que, “la fecha de vencimiento no está asociada a la inocuidad del producto, es decir, que el consumo del alimento no cause afectación a la salud de la persona, más bien se asocia a condiciones de calidad”²⁷¹; es decir, se modifica la calidad del alimento, aunque no signifique un riesgo para la salud. A pesar de lo mencionado por Aguilar, esta investigación considera que, si bien la comercialización de alimentos vencidos se asocia directamente a condiciones de calidad y no necesariamente converge en un evento riesgoso por intoxicación; sí podría ocurrir en ciertos alimentos como: los mariscos, los huevos, el pescado, entre otros.

²⁶⁷ Consejo de Ministros de Integración Económica Centroamericana (COMIECO), “Reglamento Técnico Centroamericano para el Etiquetado General de Alimentos Previamente Envasados”, inciso 3.11 página 3, consultado 25 de octubre, 2019, http://www.cita.ucr.ac.cr/sites/default/files/archivos_adjuntos/Reglamento%20Técnico%20Centroamerica%20de%20Etiquetado%20General%20de%20los%20Alimentos%20Preenvasados.pdf y Poder Ejecutivo, “Decreto Ejecutivo N° 37280- COMEX-MEIC, Publica Resolución N° 280-2012 (COMIECO-LXII) de fecha 14 de mayo de 2012 y su Anexo: "Reglamento Técnico Centroamericano RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos Previamente Envasados" (Preenvasados); 14 de noviembre, 2012”, Sinalevi, inciso 3.11, consultado 26 de octubre, 2019.

²⁶⁸ Poder Ejecutivo, “Decreto Ejecutivo N° 37100- COMEX-MEIC-S, Publica Resolución N° 277-2011 (COMIECO-LXI) del 2 de diciembre de 2011 y su anexo: Reglamento Técnico Centroamericano RTCA 67.01.60:10 Etiquetado Nutricional Productos Alimenticios Preenvasados para Consumo Humano para la población a partir de 3 años; 20 de febrero, 2012”, Sinalevi, consultado 25 de octubre, 2019.

²⁶⁹ Poder Ejecutivo, “Decreto Ejecutivo N° 37280-COMEX-MEIC, Publica Resolución N° 280-2012...”, op. cit., inciso 5.8.1.

²⁷⁰ Ibid., inciso 5.8.3. vi.

²⁷¹ Teletica Canal 7. “Fechas de vencimiento de alimentos no significa que estos no sean consumibles”, *Teletica.com*, última actualización 2019, consultado 28 de octubre 2019, <https://teletica.com/122821-fechas-de-vencimiento-de-alimentos-no-significa-que-estos-no-sean-consumibles>

Dicho lo anterior y, a pesar de que la fecha de vencimiento es un límite para la comercialización, los alimentos vencidos se podrían distribuir en el mercado con el propósito de obtener ganancias. En este tipo de prácticas, el perpetrador comercializa alimentos vencidos prescindiendo de la etiqueta o, de manera agravada, coloca una nueva etiqueta con fecha de vencimiento posterior para ocultar la caducidad, todo de manera engañosa.

Esta clasificación se diferencia del rotulado o etiquetado incorrecto o poco claro, debido a que, en este último, los alimentos se etiquetan con el fin de aparentar una calidad superior, en tanto en la comercialización de alimentos vencidos, hay una modificación de la composición del alimento, la cual, se oculta a través del re-etiquetado (cuando se trata de alimentos pre-empacados) o prescindiendo de la etiqueta.

Un ejemplo de este tipo de prácticas, lo realizan las carnicerías al marinar el pescado vencido e intoxicado, situación imperceptible para el consumidor si mantiene un adecuado olor y sabor. Quiere decir que, las características organolépticas no cambian necesariamente, aunque el alimento en sí, sufre variaciones en su composición.

Con todo, la Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (en lo sucesivo LPCDEC), no prohíbe la venta de alimentos vencidos re-etiquetados o sin etiqueta, aunque la Comisión Nacional del Consumidor (en adelante CNC), sí podría ordenar medidas preventivas como el congelamiento de bienes e incluso el decomiso, frente al indicio claro de la existencia de mercadería vencida²⁷².

Teniendo en cuenta lo anterior, el Proyecto de Ley sobre la Reforma Parcial (en adelante “proyecto de reforma”) adiciona un nuevo inciso en el numeral 36 de la Ley N° 7472, que permitiría sancionar esta forma de fraude alimentario, al prohibir que:

Se adultere, oculte o elimine información de fechas de vencimiento o información de uso obligatorio en materia de alimentos, medicamentos u otros bienes perecederos. Todo proveedor tiene la obligación de retirar del mercado los bienes cuyo período de vigencia haya expirado²⁷³.

²⁷² Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor N°7472; 20 de diciembre, 1994”, Sinalevi: art. 61, consultado 05 de noviembre, 2019.

²⁷³ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Proyecto de Ley Reforma Parcial...”, op. cit., 18 y 19.

Este inciso es una novedosa propuesta, debido a que, por un lado, obliga a todo proveedor a retirar del mercado los alimentos vencidos, pero además, al tratarse de una prohibición dispuesta en la ley, podría ser motivo de sanción pecuniaria por parte de la CNC.

De seguido, el segundo aspecto por desarrollar, se relaciona con las acciones de fraude alimentario por causa de la información suministrada al consumidor.

B. Acciones relativas a la información al consumidor

Conforme al artículo 91 del Reglamento a la Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (en lo sucesivo RLPCDEC)²⁷⁴, es obligación del comerciante informar al consumidor de manera clara, veraz y en español sobre todos los elementos que influyan en su decisión de consumo. Aún con lo anterior, se presentan situaciones de fraude mediante las “declaraciones erróneas o engañosas”, pero, ¿qué se entiende por esta frase? El inciso 3.5 del Reglamento Técnico Centroamericano, define la declaración de propiedades como “cualquier representación que afirme, sugiera o implique que un alimento tiene cualidades especiales por su origen, propiedades nutritivas, naturaleza, elaboración, composición y otra cualidad cualquiera”²⁷⁵. Es decir, la declaración errónea o engañosa, consiste en la declaración de cualidades expuesta de manera errónea o engañosa con la finalidad de confundir al consumidor e inducir la compra.

Este tipo de declaraciones podría encubrir acciones previas que transgreden la receta, o incidir, exclusivamente, en la información a través del rotulado o etiquetado incorrecto o poco claro, la propaganda y la publicidad, así como cualquier otro fraude de información, por ejemplo, a través de técnicas de venta al momento de ofertar un producto.

Seguidamente se aborda el rotulado o etiquetado incorrecto o poco claro.

²⁷⁴ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y...”, op. cit., art. 91.

²⁷⁵ Poder Ejecutivo, “Decreto Ejecutivo N° 37280- COMEX-MEIC, Publica Resolución N° 280-2012...”, op. cit., inciso 3.5.

a) Rotulado o Etiquetado incorrecto o poco claro

Por medio del rotulado o etiquetado, el productor comunica al consumidor final los aspectos relevantes del alimento para influir en su decisión de compra y consumo. Una inducción a error o engaño por falta de claridad, simplicidad o la total ausencia del rótulo o etiqueta cuando se requiere, podría dañar el patrimonio del consumidor, además de su derecho a recibir información veraz y oportuna, e inclusive, incidir en su salud.

El Código Alimentario Español, en la sección segunda, apartado 2.04.16, bajo el título “Rotulación y Etiquetado”, dispone la forma en que debe redactarse toda información, propaganda, rotulación y etiquetado de alimentos y bebidas:

Toda la información, propaganda, rotulación y etiquetado de los alimentos y bebidas se redactará de forma que no deje lugar a duda respecto a su verdadera naturaleza, composición, calidad, origen, cantidad, tratamiento general a que ha sido sometido y otras propiedades esenciales de los mismos²⁷⁶.

Por lo cual, se establece en el apartado 2.04.19 del mismo Código, las prohibiciones en la rotulación, etiquetado y propaganda e impide:

- a) Cualquier impresión o litografía en la cara interna del envase o envoltura que esté en contacto con los alimentos.
- b) Signos, inscripciones, dibujos y omisiones que induzcan a error o engaño.
- c) Calificativos, tales como «puro» o «natural» en aquellos alimentos que contengan aditivos o materias extrañas.
- d) Indicaciones que atribuyan a los alimentos una acción terapéutica, preventiva o curativa, o que hagan creer que tiene propiedades superiores a las que poseen normalmente.
- e) Observaciones que puedan inducir a error respecto a su verdadera composición o técnica de elaboración.
- f) Inscribir los datos obligatorios únicamente en precintos, cápsulas, tapones u otras partes que se inutilizan al abrir el envase, con excepción de los datos incluidos en el artículo 2.04.19²⁷⁷.

Ahora bien, Costa Rica, para lograr un correcto etiquetado, se basa en los requisitos del Reglamento Técnico Centroamericano RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos Previamente Envasados (Preenvasados), además del RLPCDEC, los reglamentos técnicos

²⁷⁶ Presidencia del Gobierno, “Decreto 2484/1967....Código Alimentario Español”, op. cit., art. 2.04.16.

²⁷⁷ Ibid., art. 2.04.19.

nacionales de cada producto en específico y las disposiciones del Codex. En cuanto al RTCA 67.01.07:10 señala en el inciso 4.1:

Los alimentos preenvasados no deberán describirse ni presentarse con etiqueta o etiquetado en una forma falsa, equívoca o engañosa, o susceptible de crear en modo alguno una impresión errónea respecto de su naturaleza en ningún aspecto²⁷⁸.

El mismo cuerpo normativo, en el punto 5.1.2 expresa:

En la etiqueta, junto al nombre del alimento o muy cerca del mismo, aparecerán las palabras o frases adicionales necesarias para evitar que se induzca a error o engaño al consumidor con respecto a la naturaleza y condición física auténtica del alimento que incluyan pero no se limiten al tipo de medio de cobertura, la forma de presentación, su condición o al tipo de tratamiento al que ha sido sometido por ejemplo a deshidratación, concentración, reconstitución, ahumado, pasteurizado entre otros. De la misma forma, deben identificarse con claridad para el caso de un alimento imitado²⁷⁹.

Es importante aclarar que, el Reglamento Técnico para el Etiquetado de Alimentos Previamente Envasados, aplica para todo producto alimenticio pre-empacado de origen nacional o importado y con fines de hostelería, puesto a la disposición del consumidor. Conviene subrayar que, este RTCA prevalece sobre las leyes, reglamentos técnicos u otros instrumentos jurídicos nacionales y, por tanto, serán exigibles aquellos requisitos de etiquetado que contemple. En el caso particular de los productos frescos pre-empacados como los vegetales, se rigen por legislación nacional.

Por lo que se refiere a la Ley de Salud costarricense, se exige que, todo producto envasado contenga tanto el nombre o tipo de alimento como la lista de ingredientes, su origen u otras particularidades relacionadas con la salud del consumidor o que esta autoridad requiera²⁸⁰. Entre tanto, el artículo 92 del RLPCDEC impone el deber de informar en el etiquetado “sobre la naturaleza, la composición, el contenido, el peso, cuando corresponda; las características de los bienes y servicios; el país de origen, el tiempo de vida útil de los productos, así como cualquier otra información determinante”²⁸¹, de acuerdo con las reglamentaciones técnicas de

²⁷⁸ Poder Ejecutivo, “Decreto Ejecutivo N° 37280- COMEX-MEIC, Publica Resolución N° 280-2012...”, op. cit., inciso 4.1.

²⁷⁹ Ibid.

²⁸⁰ Ley General de Salud, op.cit., art. 208.

²⁸¹ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y...”, op. cit., art. 92.

etiquetado establecidas en leyes y reglamentos. A lo cual, se le debe sumar el deber de informar sobre los riesgos que suponga el bien para la salud, la seguridad y el ambiente, mediante instrucciones o advertencias adjuntas o adheridas al artículo y en idioma español.²⁸²

En el caso de que el empaque se acompañe de logos avales como garantía de calidad, estos forman parte integral de la información que se brinda al consumidor, por lo que le aplican todas las disposiciones de la LPCDEC y su reglamento²⁸³.

Para ejemplificar las particularidades relacionadas con la salud, se exige en ciertos alimentos o ingredientes que causan alergias y que podrían estar presentes de manera no intencional, ser declarados en la etiqueta, luego de la lista de ingredientes, en frase separada y de manera destacada con el distintivo: “contiene”, “podría contener”, “podría contener trazas de”²⁸⁴; es el caso de los cereales que reportan gluten, los crustáceos, el pescado, el maní, entre otros. En estos últimos ejemplos, de no cumplirse la declaratoria en la etiqueta, se manifiesta no solo la contaminación del alimento, sino el ocultamiento mediante el etiquetado incorrecto o poco claro, con posibilidad de ocasionar problemas en la salud del consumidor.

Se observa la importancia del suministro de información clara y precisa en el rótulo o etiqueta, para así, evitar que el consumidor reciba datos falsos, equívocos o engañosos sobre la naturaleza o autenticidad del alimento. Sin embargo, a pesar de la regulación, estas prácticas persisten, e incluso, podrían incrementar con el tiempo.

Al respecto, José Vicente Gómez Mateo, jefe del Área de Calidad Alimentaria de la Comunidad de Madrid, advierte que los fraudes más comunes son aquellos que pueden dar mayores beneficios. “Es decir, los que son más caros. El engaño más común es encontrar alimentos etiquetados con calidad superior a la que realmente tienen o con denominaciones de origen falsas”²⁸⁵. Para una mayor claridad, se propone la subdivisión del rotulado o etiquetado incorrecto o poco claro según se trate del origen del alimento o las declaraciones cuantitativas/cualitativas que sugieran una calidad superior del alimento.

²⁸² Ibid., art. 98.

²⁸³ Ibid., art. 122.

²⁸⁴ Poder Ejecutivo, “Decreto N° 40454-MEIC-COMEX: Guía para la Interpretación del Reglamento Técnico Centroamericano sobre Etiquetado General de los Alimentos Previamente Envasados (Preenvasados); 01 de setiembre, 2016”, Sinalevi: sección II 2.2.1. Hipersensibilidad..., consultado 23 de octubre, 2019.

²⁸⁵ Raquel Vidales, “Golpe al Fraude alimentario” *El País*, 8 de mayo 2014, consultado 18 de febrero 2020, https://elpais.com/sociedad/2014/05/08/actualidad/1399578048_898088.html

i. Origen del alimento

Inducir a error al consumidor por la incorrecta o insuficiente información sobre el origen del alimento, es una práctica engañosa.

Un ejemplo, es la venta de salmón de piscifactoría como si fuera salmón del mar Ártico, comercializado bajo este título para obtener mayor beneficio económico, puesto que, el pescado salvaje capturado en su medio natural es más caro que el criado en piscifactoría²⁸⁶. No se considera falsificación del alimento, por cuanto, se recibe igualmente pescado; sin embargo, no corresponde al origen declarado comercialmente por medio de la etiqueta.

Como siguiente punto, se contemplan aquellas declaraciones dispuestas en la etiqueta o rótulo que difieren de la realidad en el aspecto cuantitativo.

ii. Declaración cuantitativa superior a la realidad

Sucede cuando la cantidad de alimento difiere a la declarada en la etiqueta o rótulo. Una clara situación se presenta cuando, el consumidor, recibe una cantidad inferior de frijoles respecto a la señalada en la etiqueta; una vez realizada la compra y al pesar el producto, el consumidor se percata de la incongruencia entre el peso etiquetado y la realidad. En este supuesto no hay incidencia en la receta, sino en la cantidad de producto.

Situación distinta se presenta cuando se adultera la receta y, consecuentemente, el producto presenta un menor peso o volumen. Para mayor claridad, se acude al siguiente ejemplo, si un chocolate negro contiene un 32% de cacao y se etiqueta con este 32%, a pesar de que la legislación establece que el contenido de cacao debe ser al menos 35%; el etiquetado corresponde a la realidad, sin embargo, el consumidor recibe una cantidad inferior a la dispuesta en la normativa. Estos casos serán valorados como adulteración.

Ahora bien, en el supuesto en que el etiquetado refleje un 35% de cacao y el contenido real sea de un 32%, se instituye una adulteración en la acción principal, agravada a través de una

²⁸⁶ Manuel Hernández y Ana Sastre Gallego, *Tratado de Nutrición*, (Madrid, España: Editorial Díaz de Santos, 1999), 478, consultado 20 de octubre 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=SQLNJOsZClwC&pg=PA475&dq=contaminaci%C3%B3n+de+alimentos&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwi96Py475TIAhUOWq0KHZSNdrEQ6AEIJzAA#v=onepage&q=contaminaci%C3%B3n%20de%20alimentos&f=false>

“declaración cuantitativa superior a la realidad”. Si bien la situación corresponde a una declaración errónea o engañosa, el etiquetado encubre la acción principal de adulteración. Conviene aclarar que, si el producto contiene 45% de cacao y la etiqueta indica 50%, entonces se trata de un incumplimiento a la calidad y no de la normativa.

Por último y en tercera instancia, se estiman aquellas declaraciones colocadas en la etiqueta o rótulo que difieren de la realidad en el aspecto cualitativo.

iii. Declaración cualitativa superior a la realidad

Sucede al fingir un alimento de calidad superior a través de la etiqueta o rotulado, con o sin alteración de la receta. En este tipo de declaraciones se incluye: la denominación del alimento, el método de procesamiento, la marca, el concepto de empaque, la información sobre la composición, la elaboración, declaraciones nutricionales o saludables, entre otros.

Respecto a la información suministrada en el etiquetado de los alimentos previamente envasados, el inciso 4. 2 del Reglamento Técnico Centroamericano señala:

4.2 Los alimentos preenvasados no deberán describirse ni presentarse con una etiqueta o etiquetado en los que se empleen palabras, ilustraciones u otras representaciones gráficas que se refieran a –o sugieran, directa o indirectamente cualquier otro producto con el que el producto de que se trate pueda confundirse, ni en una forma tal que pueda inducir al comprador o al consumidor a suponer que el alimento se relaciona en forma alguna con aquel otro producto²⁸⁷.

En este último caso, se tiene como ejemplo, fingir una marca registrada y de mayor calidad.

Se prosigue el análisis con la propaganda o publicidad, empleada como artimaña para confundir al consumidor.

b) Propaganda y Publicidad

La Sala Constitucional se ha referido al tema de la información comunicada por el anunciante a través de la publicidad, en la que debe privar el principio de veracidad del contenido, con el fin

²⁸⁷ Poder Ejecutivo, “Decreto Ejecutivo N° 37280- COMEX-MEIC, Publica Resolución N° 280-2012...”, op. cit., inciso 4.2.

de evitar que el consumidor sea sorprendido con una publicidad deformada que desnaturalice los hechos o haga incurrir al interlocutor comercial en un error:

...se afirma, por lo general, que la propaganda comercial es una forma de comunicación de masas, porque se dirige desde un comunicante (el anunciante) a una masa anónima que está constituida por las personas que pueden llegar a constituirse en receptores auténticos del mensaje publicitario. Pero la propaganda comercial no es una información simple, sino que tiene como objeto lograr que el mayor número posible de destinatarios, se convierta al mensaje que transmite (adhesión política, consumo de bienes, por ejemplo), de manera que tiene fines precisos y contundentes. Se reconoce, entre otros, que el principio de veracidad de la propaganda debe ser el de mayor trascendencia, en el sentido de que debe respetarse la verdad del contenido del mensaje, evitando al máximo que se desnaturalicen los hechos o se haga incurrir al interlocutor comercial en un error. Desde este punto de vista, la veracidad funciona en una doble vía para proteger la verdad del contenido publicitario y para amparar sobre todo al consumidor, que como destinatario final -según se ha dicho en los párrafos anteriores- no puede ser sorprendido por una publicidad deformada²⁸⁸.

Por lo anterior, el artículo 112 del RLPCDEC señala que la oferta, la promoción o la publicidad de un bien, debe realizarse de acuerdo con su naturaleza, características, condiciones, contenido, peso, utilidad o finalidad del bien; con el fin de no inducir a error, abuso o engaño al consumidor. Más aún, si de la información se podría ocasionar un daño o peligro para la salud o seguridad del consumidor, no es aceptable su omisión²⁸⁹.

También, se advierte en el inciso “c” del artículo 113 del RLPCDEC:

La publicidad no deberá ser encubierta, denigratoria, falsa o abusiva, ni podrá contener ninguna manifestación o presentación visual que directa o indirectamente, por afirmación, omisión, ambigüedad o exageración, pueda razonablemente llevar a confusión al consumidor, teniendo presente la naturaleza y características de los bienes o servicios anunciados, así como el público a quien va dirigido el mensaje, y el medio a utilizar²⁹⁰.

²⁸⁸ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Acción de inconstitucionalidad: voto 05393-97; 5 de septiembre 1997, 15:18 horas”, expediente 97-000995-0007-CO, considerando, párr. V.

²⁸⁹ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y...”, op. cit., art. 112.

²⁹⁰ Ibid., art. 113.

Si por intermedio de la publicidad se induce a engaño, error o confusión al consumidor, se entra en el terreno de la publicidad engañosa del artículo 2 del RLPCDEC:

Publicidad engañosa: Todo tipo de información o comunicación de carácter comercial en que se utilicen textos, diálogos, sonidos, imágenes o descripciones que directa o indirectamente, e incluso por omisión; puedan inducir a engaño, error o confusión al consumidor, especialmente sobre:

- a) El origen geográfico, comercial o de otra índole del bien ofrecido.
- b) El lugar de prestación del servicio pactado o la tecnología empleada.
- c) Los componentes o integrantes del bien ofrecido o el porcentaje en que concurren.
- d) Los beneficios o implicaciones del uso del bien o contratación del servicio.
- e) Las características básicas del producto a vender o el servicio a prestar, tales como: dimensión, cantidad, calidad, utilidad, durabilidad u otra que sea juzgada razonable e indispensable en una contratación relativa a esos bienes o servicios.
- f) La fecha de elaboración o de vida útil del bien, cuando estos datos se indiquen.
- g) El alcance, duración, condiciones, responsables o bien, el procedimiento para hacer efectiva la garantía que se ofrezca.
- h) Los reconocimientos, aprobaciones o distinciones oficiales o privadas, nacionales o extranjeras, tales como medallas, avales, premios, trofeos o diplomas.
- i) Precio del bien o servicio ofrecido, formas de pago y costo del crédito²⁹¹.

En consecuencia, se prohíbe toda forma de publicidad falsa, engañosa y abusiva, considerando que incide en la libertad de elección del consumidor y, por tanto, afecta los derechos e intereses del mismo²⁹².

Se debe subrayar que, el contenido de la oferta, la promoción o la publicidad transmitida por cualquier medio o forma de comunicación, obliga jurídicamente al comerciante o proveedor y forma parte del contrato²⁹³. Hecha esta salvedad, se aclara que, solo prevalecerán las cláusulas del contrato escrito sobre la oferta, promoción o publicidad, si las primeras son más beneficiosas para el consumidor²⁹⁴.

²⁹¹ Ibid., art. 2.

²⁹² Ibid., art. 113.

²⁹³ Ibid., art. 112.

²⁹⁴ Ibid., art. 112.

Así se evidencia la responsabilidad de quien utiliza u ordena toda información, publicidad u oferta al público, en cumplimiento de los principios de veracidad, claridad y legibilidad²⁹⁵ estipulados en el RLPCDEC. En caso de quebrantamiento, se tendrá que rectificar la publicidad, costearla y encargarse de divulgar la información veraz u omitida, en el mismo medio y forma empleada anteriormente²⁹⁶, sin perjuicio de otras medidas que puedan ser aplicadas por la CNC²⁹⁷.

En consonancia con lo anterior, el Código Alimentario Español, en el inciso 1.03.06 prohíbe expresamente este tipo de prácticas:

También, en forma genérica, queda expresamente prohibido en toda Industria o Establecimiento Alimentario [...] f) Desarrollar, estimular o amparar la práctica de propagandas o publicidad engañosas, o que puedan inducir a error al comprador o consumidor...²⁹⁸.

Ahora bien, ¿cómo se vincula este tema con la regulación sanitaria de Costa Rica?, puesto que los alimentos se consideran productos de interés sanitario²⁹⁹. Teniendo esto en cuenta, el Reglamento para la autorización y control sanitario de la publicidad de productos de interés sanitario” N°36868-S”, en el capítulo III, artículo 12 expone:

La publicidad de alimentos o suplementos a la dieta no deberá desvirtuar ni contravenir las disposiciones que en materia de educación nutricional, higiénica y de salud establezca el Ministerio³⁰⁰.

En este sentido, se aclara que, si bien los productos de interés sanitario requieren la aprobación previa del Ministerio de Salud para ser publicitados³⁰¹, los alimentos solamente

²⁹⁵ Ibid., art. 115.

²⁹⁶ Al respecto el art. 119 del Reglamento establece la carga de la prueba: “La carga de la prueba de la veracidad y corrección de la información o comunicación publicitaria, corresponderá al comerciante o proveedor.”

²⁹⁷ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y...”, op. cit., art. 112.

²⁹⁸ Presidencia del Gobierno, “Decreto 2484/1967....Código Alimentario Español”, op. cit., art. 1.03.06

²⁹⁹ Ministerio de Salud. “Registro de productos de interés sanitario”, *Ministerio de Salud de Costa Rica*, última actualización mayo 2019, consultado 10 de noviembre 2019, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/registro-de-productos-de-interes-sanitario>

³⁰⁰ Poder Ejecutivo, “Decreto N° 36868-S: Reglamento para la autorización y control sanitario de la publicidad de productos de interés sanitario; 12 de setiembre, 2011”, Sinalevi: art. 12 Requisitos específicos..., consultado 23 de octubre, 2019.

³⁰¹ “Para hacer publicidad de productos de interés sanitario que requieren aprobación previa del Ministerio de Salud, el interesado debe presentar en la Dirección de Atención al Cliente lo siguiente:

estarán sujetos a la fiscalización a posteriori³⁰², a menos que la difusión o propaganda trate sobre tópicos referentes a la salud de las personas o que puedan influir o afectarla, en cuyo caso se ordena la autorización previa³⁰³.

Respecto a la Ley de Salud, el artículo 237, prohíbe que la publicidad atribuya propiedades terapéuticas a los alimentos, o que induzca a error o engaño al público en cuanto a la naturaleza, calidad, propiedades u origen de los alimentos³⁰⁴. También, el artículo 260 y 382 de la ley supra, prohíbe la propaganda o publicidad engañosa o ambigua que pueda ser perjudicial para la salud de las personas, o que pueda inducir a error al público al atribuir cualidades para conservar o recuperar la salud que no le corresponden³⁰⁵. Es de interés para la presente investigación, el inciso b del mismo artículo 260, al estimar como especialmente engañosa y perjudicial la propaganda relacionada con:

...b) La calidad, potencia o eficacia curativa de medicamentos o la calidad nutritiva de alimentos de uso común o médico, sin la debida autorización o en disconformidad a la autorización obtenida o aduciendo encuestas o informes de autoridades o de centros de investigación falsos...³⁰⁶.

Es decir, la propaganda o publicidad relacionada con la calidad nutritiva de los alimentos, debe ser transparente, basada en datos reales, además de contar y adecuarse a la autorización otorgada por el Ministerio de Salud. Se debe considerar que otro requisito de la publicidad es la obligatoria divulgación en idioma español, en términos claros y comprensibles, apegado al nombre del producto conforme fue aprobado por el Ministerio³⁰⁷.

En síntesis, en este tipo de prácticas, el comunicante se vale de la publicidad y propaganda, con el propósito de atribuir al alimento cualidades o características que no le corresponden. De manera similar al rotulado o etiquetado, a través de la propaganda o publicidad se podría alterar tanto el origen como los aspectos cuantitativos o cualitativos del alimento (la

a) Formulario de solicitud de revisión previa de publicidad, que se publicará en la página Web del Ministerio de Salud, www.ministeriodesalud.go.cr. b) Material publicitario a aprobar.” Ibid., art. 25.

³⁰² “La publicidad o promoción de alimentos y suplementos a la dieta no requiere de aprobación previa por parte del Ministerio de Salud y estará sujeta a la fiscalización a posteriori, a excepción de productos cubiertos por la Ley N° 7430 de Fomento a la Lactancia Materna, los cuales requerirán aprobación previa del Ministerio”. Ibid., art. 13.

³⁰³ Ley General de Salud, op.cit., art. 258.

³⁰⁴ Ibid., art. 237.

³⁰⁵ Ibid., art. 260.

³⁰⁶ Ibid., art. 260.

³⁰⁷ Poder Ejecutivo, “Decreto N° 36868-S: Reglamento para la autorización...”, op.cit., art. 8.

denominación, el método de procesamiento, la marca, el concepto de empaque, la información sobre la composición, la elaboración, declaraciones nutricionales o saludables, entre otros).

Para ilustrar mejor, sirva el siguiente ejemplo: el hecho de que una empresa productora de huevos al pastoreo publicite su producto en los medios de comunicación, por cuanto emplean un método de producción en que las gallinas pueden moverse y alimentarse con suficiente espacio, además, de no aplicarles antibióticos ni hormonas, induce la compra. El costo de este producto es aproximadamente 30% superior al huevo tradicional, y se dirige a un mercado meta verde o sostenible dispuesto a pagar un poco más³⁰⁸, pero, ¿qué sucede si en realidad el huevo adquirido no tuvo el proceso prometido? Se instituye un caso de publicidad engañosa.

Por causa de estas prácticas, incluso la Justicia Penal Alemana, se enfrentó al dilema si conducía a cientos de productores a juicio penal, o se limitaba a aplicar multas a las granjas “por asegurar a los consumidores que la producción de huevos que realizaban era ecológica, cuando no lo era”³⁰⁹; con el único objetivo de mantener el lucro, declaraban que el producto era bio -sin serlo-, lo que fue denominado “la gran estafa ecológica”³¹⁰.

Para concluir las “acciones relativas a la información del consumidor”, corresponde estudiar los “otros fraudes de información” que complementan los descritos anteriormente.

c) Otros fraudes de información

Este supuesto se incorpora para cubrir el resto de situaciones fraudulentas, donde no existe etiquetado ni propaganda o publicidad. Se trata de prácticas deshonestas al momento de manifestar o brindar una comunicación de tipo comercial; igualmente sucede respecto al origen, las declaraciones cuantitativas o cualitativas superiores a la realidad.

Se considera el siguiente ejemplo, la venta realizada en la carnicería de la comunidad, en la cual, se le entregó al consumidor carne de mono en lugar de carne de ternera, sin haberle

³⁰⁸ César Augusto Brenes Quirós y Sergio Morales Chavarría, “Huevos de pastoreo ganan mercado” *El Financiero*, 2 de septiembre 2012, consultado 23 de octubre 2019, <https://www.elfinancierocr.com/negocios/huevos-de-pastoreo-ganan-mercado/XPVEKAOFGBDUXLWTVMMU757KOA/story/>

³⁰⁹ La Red 21, “Fraude alimentario europeo salpica Alemania con la ‘mayor estafa’ ecológica” *La Red 21*, 06 de marzo 2013, consultado 18 de febrero 2020, <http://www.lr21.com.uy/mundo/1091506-fraude-alimentario-europeo-salpica-alemania-con-la-mayor-estafa-ecologica>

³¹⁰ Ibid.

informado previamente. No hay etiquetado, tampoco publicidad, pero sí una declaración oral (por parte del vendedor) donde indica que la carne es de ternera. Es decir, se emplean declaraciones erróneas o engañosas para convencer al potencial comprador.

En resumen, las declaraciones erróneas o engañosas contemplan el rotulado o etiquetado incorrecto o poco claro, propaganda y publicidad, así como otros fraudes de información para lograr la venta del producto en cuestión.

Como resultado de esas acciones, que materializan intenciones y motivaciones precisas, se presentan consecuencias para el consumidor, el comerciante y el mercado. Aunque coincide la mayor parte de la doctrina y las instituciones al describir el fraude alimentario como actos ejecutados de manera intencional, con la motivación de un beneficio económico (no de dañar) y la posibilidad de impactar la salud, lo cierto es que, la investigación en curso no se enfoca en la cuestión sanitaria, sino más bien, en la económica.

Respecto a las posibles consecuencias en la salud, se puede señalar a John Spink y Moyer, Renee Johnson, John Ryan³¹¹, Bee Wilson, los requerimientos GFSI del año 2017 (citado por Spink)³¹², entre otros. Spink y Moyer, por ejemplo, advierten que la motivación del fraude alimentario es la ganancia económica, sin embargo, puede resultar en un riesgo de seguridad alimentaria³¹³ (creado a menudo por negligencia o por falta de conocimiento de los estafadores). Teniendo esto en cuenta, señalan riesgos directos e indirectos para la inocuidad, pero también el riesgo técnico que no se relaciona con aspectos sanitarios:

- a. Riesgos directos para la inocuidad. Existe un riesgo inmediato o inminente para el consumidor. Por ejemplo: cuando se agrega un contaminante de toxicidad aguda o letal como la melamina a la leche.
- b. Riesgos indirectos para la inocuidad. El consumidor se pone en riesgo a través de la exposición a largo plazo, como la acumulación en el cuerpo de un contaminante tóxico crónico a través de la ingestión de dosis bajas. También cuando se omiten ingredientes beneficiosos, como vitaminas o conservantes.

³¹¹ John M. Ryan, op. cit., 20.

³¹² John Spink, "*Food Fraud Prevention...*", op.cit., 9.

³¹³ John Spink y Douglas C. Moyer, op. cit., 1.

- c. Riesgo técnico de fraude alimentario. No hay un riesgo directo o indirecto para la inocuidad de los alimentos, por ejemplo: tergiversar el país de origen³¹⁴.

Johnson, indica por su parte que, en la mayoría de los casos de fraude alimentario se sustituye un producto de alto valor por otro más barato o de menor calidad³¹⁵ y no resulta en una crisis de salud pública o inocuidad alimentaria, sino que se priva al comprador del producto esperado. No obstante, se han presentado casos en que sí deriva un riesgo real o potencial en la salud, como la adición de melamina a la leche para inflar el valor de las proteínas, o también, el caso de los sustitutos de ingredientes que producen alergias³¹⁶.

A modo de ejemplo, cita eventos que no han resultado en una crisis de salud pública, como el mal etiquetado del aceite de oliva extra virgen de Italia, el salmón silvestre de Alaska o el caviar. Otro ejemplo de gran envergadura fue el incidente de la carne de caballo en Europa, a principios del año 2013, en que los productos fueron etiquetados con un contenido de carne de res, cuando en realidad reportaban entre 80-100% de carne de caballo, sin haber sido informado por el proveedor. Esto generó un gasto sustancial en investigación por la preocupación inicial de riesgo para la salud, aunque finalmente no se presentó consecuencia alguna de este tipo³¹⁷.

En el caso de Bee Wilson, ha mostrado su preocupación por la afectación a la sociedad como un todo, no solo por el aspecto de salud sino también el de economía.

Estos no son solo asuntos personales, entre un comprador y un vendedor; afectan a toda una sociedad. La adulteración es una de las preocupaciones más antiguas de la ley y el gobierno, no solo por su propio bien sino porque afecta a muchos otros asuntos de gran importancia. Es una cuestión de salud pública, pero también de economía. Desde los primeros tiempos, los gobiernos han visto la estafa como una amenaza para el orden económico y para su propia autoridad³¹⁸.

³¹⁴ Ibid., 5.

³¹⁵ Renée Johnson, op. cit., 7.

³¹⁶ Ibid., 2.

³¹⁷ Ibid., 7.

³¹⁸ Traducción libre de "These are not just personal matters, between a buyer and a seller; they affect an entire society. Adulteration is one of the longest-standing concerns of law and government, not only for its own sake but because it impinges on so many other matters of grave importance. It is a question of public health, but also of economics. From the earliest times, governments have seen swindling as a threat to economic order and to their own authority." Bee Wilson, op. cit., 13 y 14.

Si bien, existe la posibilidad de que, algunas prácticas fraudulentas resulten en secuelas para la salud del consumidor, en el corto, mediano y largo plazo³¹⁹, la gran mayoría de los eventos de fraude alimentario no inciden en la salud, lo que conduce a una investigación enfocada en las consecuencias de tipo económico. Se aclara que, aún no sea el énfasis de la investigación, no se descarta la posibilidad de que el fraude alimentario cause eventuales riesgos a la salud del consumidor.

Respecto a las consecuencias de tipo económico, se trata de situaciones donde se carece de documentación o evidencia de fraude, incluso, realidades que nunca se llegan a conocer, pues, en gran medida el consumidor no se percató del problema de calidad hasta que se detecta, como resultado de un riesgo alimentario.

De todo lo anterior, se entiende que, el fraude alimentario transgrede directamente los derechos e intereses económicos del consumidor (patrimonio) y el derecho a la información veraz y oportuna. Además, podría repercutir, eventualmente, en el tema sanitario, sin embargo, este aspecto no será determinante para configurar el fraude.

De la misma forma, estas prácticas desleales en el comercio de alimentos trascienden al funcionamiento eficiente del mercado, menoscabando tanto la confianza y lealtad del consumidor como entre empresas que participan en la cadena de suministro, razón por la cual, se deterioran también las finanzas del comerciante.

Con todo, se evidencia que el término “fraude alimentario”, empleado por diversas instancias y autores, así como en diversos foros, presenta cierto nivel de polisemia. Asimismo, se ha podido observar que se trata de un concepto complejo que requiere ser tratado de manera unívoca a partir de los elementos expuestos anteriormente; por tanto, se ha procedido a construir un concepto jurídico del fraude alimentario, el cual, se nutre de las definiciones técnicas y, a la vez, busca identificar elementos (conductas) relevantes para el Derecho.

En la construcción de este concepto, se integran los elementos desarrollados líneas atrás. Como resultado, se entiende por fraude alimentario, el engaño intencional con respecto a la integridad de un producto alimenticio, donde el perpetrador busca obtener un beneficio económico, ocasionando secuelas para el consumidor, el comerciante y el mercado en general. Las especificaciones o modos de llevarse a cabo, será considerado un discurso técnico. Es

³¹⁹ Ver Apartado 2 “Consecuencias”, del presente capítulo.

decir, si bien se examinaron las posibles formas de cometer Fraudes Alimentarios, se trata de un tema técnico que involucra otras especialidades como la ingeniería de alimentos, química, ingeniería química, microbiología, biotecnología y otras profesiones afines.

Es importante resaltar que, el motivo principal de este trabajo de investigación consiste en explorar la manera como el ámbito administrativo y judicial responde ante el fenómeno del fraude alimentario. Con esta finalidad, el próximo capítulo analiza, en primera instancia, la tutela administrativa del fraude alimentario en el derecho costarricense, para luego, en el segundo capítulo, desarrollar el ámbito judicial.

CAPITULO II. TUTELA ADMINISTRATIVA DEL FRAUDE ALIMENTARIO EN EL DERECHO COSTARRICENSE

Para dar inicio con el presente capítulo, debe señalarse que, el ordenamiento jurídico costarricense no cuenta con un instrumento normativo especial y específico para regular el fraude alimentario. Como se explicó, se trata de un fenómeno antiguo que adquiere una nueva dimensión, debido a las cadenas de producción y comercialización de alimentos globales. De tal manera, corresponde explorar el Derecho actual, de corte relativamente “general”, para apreciar si este cuenta con las herramientas suficientes para abarcar esta nueva dimensión de la problemática.

De todo esto, se obtiene que, si bien los mecanismos propios de la administración pública tienen mejor potencial para proteger al consumidor en materia de fraude alimentario, se han podido apreciar ciertas limitaciones por desarrollar en la sección I, II y III. En pocas palabras, en Costa Rica, a nivel administrativo, no se da una protección adecuada al consumidor víctima de fraude alimentario.

A lo largo de estas secciones, se revisarán las competencias institucionales (¿Cuál autoridad es competente?) y los mecanismos de control y represión con que cuenta la Administración Pública (¿Qué puede hacer dicha autoridad al respecto?), en relación con el fraude alimentario.

En la sección I, se aprecian las competencias institucionales que podrían contribuir a la prevención y lucha contra el fraude alimentario, tal y como ha sido conceptualizado en el capítulo anterior. Esta sección permite concluir que, aun se realicen esfuerzos por lograr una

adecuada coordinación interinstitucional, esta es compleja, además de enfocarse en la inocuidad de los alimentos, lo cual, podría dificultar el tratamiento unitario del fenómeno del fraude alimentario.

En la sección II, una vez establecidas las competencias institucionales, se revisan los poderes de investigación, de policía y de imperio con que cuenta la Administración, para contrarrestar este fenómeno mundial, a través de los mecanismos de control y los de represión, respectivamente. De esta segunda sección se evidencian controles en pocos alimentos como la miel, el arroz de grano entero, los frijoles, productos lácteos, entre otros, mientras que, en la mayoría de alimentos no existen controles preventivos. Esto ocasiona una desprotección a los derechos e intereses del consumidor, los comerciantes y el funcionamiento del mercado en general.

Por último, en la sección III, respecto a los mecanismos de represión, estos procuran, por una parte, la protección de la salud (medidas sanitarias y sanciones administrativas) y por la otra, la tutela de los intereses del consumidor (más allá de la salud); estos últimos toman la forma de medidas preventivas y de sanciones administrativas. De este análisis se observa que, si bien las autoridades administrativas cuentan con poderes para sancionar este tipo de fraude, las sanciones son poco significativas en comparación con el daño causado a la sociedad en su conjunto, además de no retribuirse el daño ocasionado al consumidor -en términos pecuniarios-

En síntesis, todo parece indicar que, aunque las autoridades administrativas cuentan con ciertas facultades para prevenir el fraude alimentario, e incluso poderes para sancionarlo, no es extraño considerar que las situaciones engendradas por este tipo de prácticas, tengan el potencial de requerir la intervención de las autoridades jurisdiccionales.

SECCIÓN I. Competencias Institucionales

Resulta necesario señalar las competencias institucionales que permiten identificar la existencia de fraudes alimentarios, desde el momento en que la mercancía se interna al país hasta luego de ser nacionalizada. De tal forma, será posible determinar si las competencias se encuentran claramente asignadas, si existen zonas grises o detrimento en las facultades de las instituciones.

Para dar inicio, es importante aclarar que, en el momento en que la mercancía es internada en suelo costarricense, sin haber sido nacionalizada, o se dispone a salir de territorio aduanero, ya es objeto de acciones gubernamentales de control aduanero, definido como:

...el ejercicio de las facultades del Servicio Nacional de Aduanas para el análisis, la aplicación, supervisión, fiscalización, verificación, investigación y evaluación del cumplimiento de las disposiciones de esta Ley, sus Reglamentos y las demás normas reguladoras de los ingresos o las salidas de mercancías del territorio nacional, así como de la actividad de las personas físicas o jurídicas que intervienen en las operaciones de comercio exterior³²⁰.

La coordinación para aplicar estos controles se realiza de manera conjunta entre las autoridades aduaneras, migratorias, de salud, de policía y todas las que ejerzan control sobre los ingresos o las salidas de mercancía del territorio aduanero nacional. Para esto, deberán ejercer las competencias de manera coordinada, colaborando entre sí, de manera que se apliquen correctamente las disposiciones legales y administrativas³²¹.

Apartado 1. El control aduanero

El control aduanero en materia de alimentos es competencia de la Dirección General de Aduanas (en adelante DGA), y, al mismo tiempo, podría requerir controles especiales del Ministerio de Salud o del Ministerio de Agricultura y Ganadería (en adelante MAG) (a través del Servicio Fitosanitario del Estado o del Servicio Nacional de Salud Animal -Senasa-)³²², en este último caso, los controles son sistemáticos.

En relación con la DGA, se trata del órgano superior jerárquico nacional en materia aduanera³²³, perteneciente, a su vez, al Servicio Nacional de Aduanas (en adelante SNA), que es el órgano de control del comercio exterior y de la Administración Tributaria, del Ministerio de

³²⁰ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley General de Aduanas N° 7557; 13 de octubre, 1995”, art. 22, consultado 15 de julio, 2020, http://www.vertic.org/media/National%20Legislation/Costa_Rica/CR_Ley_7557_de_1995.pdf

³²¹ Ibid., art. 21.

³²² Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal N° 8495; 06 de abril, 2006”, arts. 6 (b, f y g) y 48, consultado 18 de julio, 2020, <https://www.mag.go.cr/legislacion/2006/ley-8495.pdf>

³²³ Ley General de Aduanas, op.cit., art.11.

Hacienda (en adelante MH)³²⁴. Es potestad de esta Dirección prevenir e investigar infracciones y delitos administrativos y tributarios aduaneros, para lo cual podrá:

- a) Realizar investigaciones, inspecciones y controles en las vías de comunicación y lugares habilitados o no habilitados como recintos aduaneros y practicar reconocimientos de mercancías, conforme a las disposiciones legales y reglamentarias.
- b) Diligenciar y procurar las pruebas que fundamenten las denuncias o acciones legales en materia de delitos aduaneros e infracciones administrativas y tributarias aduaneras.
- c) Requerir la asistencia y colaborar con autoridades nacionales e internacionales para investigar infracciones y delitos administrativos y tributarios aduaneros.
- d) Detener a los presuntos responsables en flagrante delito y decomisar, preventivamente, las mercancías objeto del delito, a fin de ponerlas a la orden de la autoridad judicial competente en el término de veinticuatro horas.
- e) Denunciar, ante la autoridad judicial competente los delitos aduaneros. Esta obligación corresponde a cualquier funcionario aduanero. La omisión de este deber constituye una falta grave de servicio³²⁵.

En el ámbito aduanero, el MH colabora con Senasa en la vigilancia de las restricciones referentes a la materia veterinaria, al mismo tiempo que Senasa colabora con la DGA del MH en la fiscalización y el control de los internamientos de las mercancías o los productos de origen animal, para lo cual, ambas instituciones intercambian información y comparten sus respectivas bases de datos, de manera que se puedan realizar controles cruzados³²⁶.

Por otro lado, el Servicio Fitosanitario del Estado (en adelante SFE), tiene puestos de control para el ingreso y exportación de productos agrícolas en fronteras, puertos y aeropuertos³²⁷, siendo un órgano coadyuvante y auxiliar de la Dirección General de Aduanas del Ministerio de Hacienda, en la fiscalización y el control de los internamientos y valores de las mercancías o de los productos de carácter agropecuario³²⁸.

La relación entre la DGA con el MAG o el MS, se evidencia en las declaraciones aduaneras, donde se requiere que los permisos hayan sido previamente otorgados por los Ministerios y

³²⁴ Ibid., art. 8.

³²⁵ Ibid., art. 25.

³²⁶ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, art. 55.

³²⁷ Ver *Ámbito de Acción*. Servicio Fitosanitario del Estado, “¿Qué hace el Servicio Fitosanitario del Estado?”, *¿Quiénes somos?*, última actualización 2016, consultado 20 de julio 2020, <https://www.sfe.go.cr/SitePages/QuienesSomos/InicioQuienesSomos.aspx>

³²⁸ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley de Protección Fitosanitaria N° 7664; 02 de mayo, 1997”, *Sinalevi*: art. 5, consultado 12 de febrero, 2020.

transmitidos al sistema informático de la Aduana (Tecnología de Información para el Control Aduanero, TICA), para así validar las declaraciones³²⁹:

Cuando en una operación aduanera deban aplicarse controles especiales correspondientes a otras entidades, las autoridades aduaneras deberán informar a la oficina competente y no aceptarán la declaración aduanera hasta tanto no se cumplan los requisitos respectivos³³⁰.

Los permisos del Ministerio de Agricultura para la exportación o autorización de importación de alimentos o bebidas, se otorgan a través del SENASA o el SFE, según sea el caso.

Senasa, por ejemplo, para la importación de productos, subproductos o derivados de origen animal, exige contar con el permiso sanitario previo a la importación, además de obligar a cumplir la legislación vigente; no obstante, si en el momento de arribo al país el embarque “presenta síntomas y condiciones morbosas o condiciones organolépticas anormales o adulteradas, el funcionario autorizado podrá actuar de conformidad con las disposiciones previstas en esta Ley y su Reglamento”³³¹, dentro de los cuales está el aviso al Ministerio de Salud, en caso de poner en riesgo la salud humana³³².

El SFE, entra en escena, si se pretende introducir al país, en importación, redestino o tránsito: vegetales, agentes de control biológico y otros tipos de organismos para uso agrícola. Para ello, se realiza una inspección de conformidad con sus procedimientos técnicos. En el caso de procesar o empacar vegetales destinados a la exportación, solicitará la inscripción en su registro, además de exigir el Certificado Fitosanitario de Operación³³³.

De acuerdo con Gianni Baldi:

...el MAG inspecciona casi siempre las mercancías antes de que se declaren ante Aduanas. En el caso de Salud, [...] otorga previamente registros sanitarios y permisos por cierto tiempo, con los cuales se puede transmitir la declaración aduanera al sistema TICA. Los funcionarios aduaneros o fiscalizadores, verifican que la mercancía coincida en su naturaleza, características, descripción, cantidades, pesos, etc. entre los documentos y lo presentado a despacho aduanero. Si no coincide podrían darse sanciones aduaneras y si hubiera alguna adulteración

³²⁹ Ver anexo 1. Gianni Baldi Fernández (Jefe Dpto. de Asesoría, Dirección General de Aduanas), pregunta número 5, entrevista por Priscilla Calderón y Dayana Jiménez, Universidad de Costa Rica, 25 julio del 2020.

³³⁰ Ley General de Aduanas, op.cit., art.21.

³³¹ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 49.

³³² Ibid., art. 50.

³³³ Ley de Protección Fitosanitaria, op. cit., art. 25 y 59.

de la mercancía, a las sanciones de estas instituciones. En algunos operativos o en las labores de ingreso y salida de viajeros y pasajeros por las fronteras y aeropuertos, los funcionarios del Ministerio de Agricultura y el Servicio Nacional de Aduanas trabajan en conjunto³³⁴.

Aduanas también podría detectar situaciones de adulteración, a través de una verificación física o por medio de un análisis químico del Laboratorio Aduanero³³⁵; sin embargo, es importante agregar que, aun la ley otorgue suficientes poderes a las autoridades aduaneras para intervenir en caso de sospecha de fraude o por inexistencia del registro sanitario del alimento, lo cierto es que, no se realizan muestreos de control preventivo por parte de Aduanas³³⁶ ni el Ministerio de Salud³³⁷, siendo una herramienta fundamental en la prevención del Fraude Alimentario.

A. Situaciones de adulteración de alimentos

A pesar de que Aduanas podría detectar la adulteración de la mercancía por sospecha o inexistencia del registro sanitario, la Ley General de Aduanas (en adelante LGA) N° 7557 y sus reformas (última versión del 2015), no contempla una sanción para este tipo de hechos³³⁸.

En cuanto a la verificación física efectuada, el agente aduanero tendrá la responsabilidad de revisar físicamente las mercancías³³⁹ y consignar, bajo fe de juramento, los datos necesarios del importador o consignante y del exportador, todo con el fin de que la declaración aduanera refleje la información correcta³⁴⁰. Por otro lado, cuando la autoridad aduanera extrae muestras de alimentos y bebidas, lo hace como parte de un proceso normal dentro de las operaciones aduaneras, para determinar la naturaleza exacta de las mercancías en caso de duda sobre su composición o por la inexistencia de registros sanitarios previos³⁴¹. Debido a que, el Ministerio

³³⁴ Ver anexo 1. Gianni Baldi Fernández, op.cit., pregunta número 5.

³³⁵ Ibid., pregunta número 1.

³³⁶ Ver anexo 1. Gianni Baldi Fernández, op.cit., pregunta número 2.

³³⁷ Ver anexo 4. Carolina Quesada Rojas y Juan Carlos Calvo Arias (Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario), pregunta número 20, entrevista realizada por Priscilla Calderón y Dayana Jiménez, Universidad de Costa Rica, 19 agosto del 2020.

³³⁸ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley General de Aduanas...”, op.cit., art. 211-229 y 230-242 bis.

³³⁹ “Este reconocimiento es el acto que permite a la autoridad aduanera examinar físicamente las mercancías, su naturaleza, origen, procedencia, estado, cantidad, valor y demás características o condiciones que las identifiquen e individualicen. El reconocimiento se limitará a las operaciones que se consideren indispensables, según se determine por vía reglamentaria y conforme a los procedimientos selectivos y aleatorios que determine la autoridad aduanera.” Ley General de Aduanas, op.cit., art.94.

³⁴⁰ Ibid., art.86.

³⁴¹ Ver anexo 1. Gianni Baldi Fernández, op.cit., pregunta número 2.

de Salud no cuenta con delegados permanentes en Aduanas, encargados de realizar muestreos de control a los productos procesados que vienen empacados, se trabaja en conjunto con Aduanas, Policía Fiscal y Control de Drogas³⁴².

El acto de extracción de la muestra debe adecuarse a las condiciones y los procedimientos establecidos por la DGA, para lo cual, tendrá que consignarse en la declaración o en el medio que se establezca³⁴³ y solo podrá ser analizada por el Departamento de Laboratorio y Estudios Especiales³⁴⁴.

Si la DGA detectara una adulteración, se encuentra legitimada para proceder en dos vías: realizar la denuncia penal, si involucra un delito contra la salud pública o la violación del derecho de marcas; o bien, podría realizar la alerta a las autoridades respectivas del Ministerio de Salud o del Registro Nacional y quizás lo comunique al titular de la marca o su representante legitimado en Costa Rica.

B. Situaciones distintas a la adulteración de alimentos

Por otra parte, si se tratara de un hecho distinto a la adulteración de alimentos donde existan elementos aduaneros por denunciar (contrabando o defraudación fiscal aduanera), la DGA debe incorporarlos en la denuncia penal o imponer la sanción, sea en Aduanas o en la DGA, dependiendo de la autoridad aduanera que lo haya determinado (Aduanas o los órganos fiscalizadores)³⁴⁵. La imposición de la sanción corresponde a situaciones de infracción en la tramitación, envío de datos, custodia, declaración...etc.³⁴⁶

En pocas palabras, cuando los alimentos no han sido nacionalizados o van a ser exportados, el fraude alimentario podría ser detectado por el MAG, o por Aduanas. De involucrarse Aduanas, al no estar tipificado el fraude alimentario como un delito aduanero, la DGA se encuentra

³⁴² Ver anexo 4. Carolina Quesada Rojas y Juan Carlos Calvo Arias, op.cit., pregunta número 21.

³⁴³ Ley General de Aduanas N° 7557, op.cit., art. 97.

³⁴⁴ Ibid., arts. 93 bis, 97, 102, 154 y Poder Ejecutivo, “Reglamento a la Ley General de Aduanas N°25270-H; 14 de junio 1996”, arts. 30, 30 bis, 72, 245, 245 ter, 246 ter, 253, 264, 325 a 328, 436, 483, 505. consultado 15 de julio, 2020, https://www.hacienda.go.cr/docs/536942385f328_Reglamento%20a%20la%20Ley%20General%20de%20Aduanas.pdf

³⁴⁵ Poder Ejecutivo, “Reglamento a la Ley General de Aduanas...”, op. cit., 43 y siguientes.

³⁴⁶ Ley General de Aduanas N° 7557, op.cit., art. 211-229, 230-242 bis y Gianni Baldi Fernández, op.cit., pregunta número 1.

legitimada para interponer la denuncia penal (si es un delito contra la salud pública) o bien la alerta a las autoridades respectivas del Ministerio de Salud.

Ahora bien, luego de nacionalizar las mercancías, las autoridades sanitarias citadas también se encuentran facultadas para realizar controles, bajo ciertas circunstancias; no obstante, esto será mencionado a grandes rasgos, pues el enfoque de la investigación se basa en el contexto de aquellas que tiene el Ministerio de Economía, una vez que el alimento se encuentra en el mercado interno. Aún con todo, se podrá determinar la intervención de estas instituciones en respuesta a la problemática del fraude alimentario y los medios de coordinación entre ellas.

Apartado 2. El control en el mercado nacional

Las facultades de las instituciones encargadas de efectuar controles para prevenir aquellas prácticas fraudulentas relacionadas con los alimentos, remite a la Ley N° 7473 “Ejecución Acuerdos Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales”, la cual, estipula que el MS y el MAG, en sus respectivas competencias, son los responsables de ejecutar las obligaciones y ejercer los derechos establecidos en el “Acuerdo sobre la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias”³⁴⁷, esto es, mientras al MS y al MAG le corresponde velar por la parte sanitaria, al Ministerio de Economía, Industria y Comercio (en adelante MEIC), le concierne la normalización técnica para la evaluación de la conformidad³⁴⁸ y la pertinencia de los productos colocados en el mercado.

Evaluación de la conformidad tiene que ver precisamente con la afectación económica del fraude alimentario porque es la conformidad a la información del comerciante, o la conformidad del producto a una especie de receta que existe en la normativa. El alimento no sólo debe cumplir con la conformidad anteriormente citada sino también con la pertinencia, en el sentido de no inducir a error al consumidor, por ejemplo, la leche de almendra rotulada con la frase “sin lactosa”, siendo un producto que, por naturaleza, no contiene lactosa.

Respecto a las competencias de las autoridades sanitarias del MS y del MAG, estas podrían materializarse de manera independiente o requerir del trabajo conjunto.

³⁴⁷ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ejecución Acuerdos Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales N° 7473; 27 de diciembre, 1994”, Sinalevi: art. 8, consultado 15 de julio, 2020.

³⁴⁸ Ibid., art. 9.

A. Las competencias que corresponden a una única autoridad sanitaria

El control sanitario de los alimentos, una vez nacionalizada la mercadería o desde la producción interna, ha sido asignada al Ministerio de Salud, además del Senasa y el SFE; estos últimos como órganos adscritos al Ministerio de Agricultura.

a) El Servicio Nacional de Salud Animal (SENASA)

El Senasa es un órgano adscrito al Ministerio de Agricultura, responsable de la salud animal en Costa Rica. En materia de alimentos, Senasa vela por la inocuidad de los productos, subproductos y derivados de origen animal, destinados al consumo humano nacional o extranjero. Para este fin, la institución realiza controles sanitarios en las plantas de sacrificio, proceso e industrialización, sin dejar de lado, la etapa de comercialización de dichos productos³⁴⁹, es decir, podría continuar supervisando plantas de embutidos, carnicerías, entre otros.

De igual forma, en el cumplimiento de sus labores, la institución debe procurar el respeto y la implementación de los Acuerdos y Tratados Comerciales firmados por el país, así como las directrices regionales y Reglamentos Técnicos Centroamericanos relacionados con la materia sanitaria de su competencia³⁵⁰.

Es importante resaltar que, esta institución cuenta con su propio laboratorio oficial denominado Laboratorio Nacional de Servicios Veterinarios (en adelante LANASEVE), para verificar la inocuidad y la calidad de los productos de origen animal, aunque también podría hacer uso de laboratorios de referencia, públicos o privados, nacionales o extranjeros, debidamente autorizados o reconocidos por la autoridad competente³⁵¹. Los resultados emitidos por el laboratorio oficial, no solo serán definitivos para la concesión y cancelación de permisos, autorizaciones y registros, sino también, constituirán plena prueba en materia contenciosa³⁵².

Habría que decir también que, Senasa cuenta con el Tribunal de Procedimiento Administrativo Sancionador, lo que le faculta la aplicación de las sanciones administrativas (de la Ley N° 8495 y la Ley de control de movilización de ganado bovino, así como prevención y sanción de su

³⁴⁹ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 2 (b y c) y art. 6 (b y j).

³⁵⁰ Servicio Nacional de Salud Animal, "Institución", *Senasa-Historia*, última actualización 2017, consultado 18 de julio 2020, <https://www.senasa.go.cr/institucion/senasa/historia>

³⁵¹ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 46.

³⁵² Ibid., art. 47.

robo, hurto y receptación), a la vez que le permite la transparencia en su proceder. Las resoluciones firmes de este Tribunal son de acatamiento obligatorio y pueden ser recurridas ante el MAG, ante lo cual, se agotaría la vía administrativa³⁵³.

En el tema de coordinación entre instituciones, la ley N° 8495 establece que, cuando en el ejercicio de las competencias del Senasa se involucren aspectos de salud pública, “deberá actuar en estricta colaboración y coordinación con el Ministerio de Salud”³⁵⁴. Pese a la exigencia de esta coordinación con el MS, Cruz³⁵⁵ aclara que Senasa es bastante independiente, por ejemplo, realiza muestreos microbiológicos y de residuos, por sí mismo y, en caso de detectar patógenos importantes en productos listos para consumir, como listeria o salmonella en una salchicha, salchichón, queso, mortadela, generan una orden sanitaria. También, si la situación lo amerita, comunicarían el hallazgo al MS, para que este gire una orden o una alerta a la población en general, sobre el producto que se encuentra en el mercado³⁵⁶ y, de ser necesario, realice el estudio epidemiológico, de manera que se pueda determinar si el origen obedece al producto³⁵⁷.

Ahora bien ¿Cuál es la intervención de Senasa en situaciones de fraude alimentario sin incidencia en la salud pública? Según Olivet Cruz, encargado de la Dirección de Inocuidad de Productos de Origen Animal, si bien SENASA vela porque los productos de origen animal sean seguros para el consumo (alimentos inocuos), uno de los pocos elementos de control relacionados con el fraude (sin incidencia en la salud pública), es el que realiza esta institución en la planta de procesamiento de carne de caballo en Costa Rica, empleando la metodología para detectar especies, implementada en su mismo laboratorio³⁵⁸. Lo cual, confirma la poca incidencia de SENASA en la protección contra el fraude alimentario cuando no existe riesgo para la salud pública.

³⁵³ Servicio Nacional de Salud Animal, “Institución”, *Organización-Tribunal de Procedimiento Administrativo Sancionador*, última actualización 2017, consultado 18 de julio 2020, <https://www.senasa.go.cr/institucion/senasa/historia>

³⁵⁴ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 6.

³⁵⁵ Ver anexo 2. Olivet Cruz Vásquez (Director Dirección de Inocuidad de Productos de Origen Animal), pregunta número 4, entrevista por Priscilla Calderón, Universidad de Costa Rica, 31 julio del 2020.

³⁵⁶ Ver anexo 4. Carolina Quesada Rojas y Juan Carlos Calvo Arias, op.cit., pregunta número 2.

³⁵⁷ Olivet Cruz Vásquez, op.cit., pregunta número 4.

³⁵⁸ Ver anexo 2. Olivet Cruz Vásquez, op.cit., pregunta número 1.

Por otro lado, también como un órgano del MAG, pero estratégico para el Sector Agrícola y la economía del país³⁵⁹, se crea el Servicio Fitosanitario del Estado.

b) El Servicio Fitosanitario del Estado (SFE)

La misión de esta institución se enfoca en:

El SFE tiene como misión servir como Autoridad Nacional, que protege los recursos agrícolas de las plagas y contribuye con la protección de la salud humana y el ambiente, mediante el establecimiento de las medidas fitosanitarias y sanitarias en el ámbito de su competencia, en aras de un desarrollo competitivo y sostenible del sector agrícola y del bienestar social de la población³⁶⁰.

Es por esto que, el SFE podrá “analizar, retener o inspeccionar vegetales, agentes de control biológico, organismos de uso agrícola, sustancias químicas, biológicas o afines y equipos de aplicación en la importación, redestino o tránsito”³⁶¹. Las inspecciones podrían ejecutarse en territorio nacional, e inclusive, en el lugar o país de origen, para autorizar su importación³⁶².

Por lo que se refiere a los convenios internacionales suscritos por Costa Rica, el SFE aplicará aquellos suscritos en materia de procedimientos de control de verificación y aseguramiento del cumplimiento de las medidas fitosanitarias, en especial, el anexo C del Acuerdo sobre medidas sanitarias y fitosanitarias del Acta Final de la Ronda Uruguay, Ley No. 7475, de 20 de diciembre de 1994³⁶³.

c) El Ministerio de Salud

Otra autoridad primordial, en la cual recae la responsabilidad de proteger la salud como bien de interés público, es el Ministerio de Salud. El Tribunal Contencioso Administrativo resalta esta

³⁵⁹ Ver “Potestades Legales”. Servicio Fitosanitario del Estado, “¿Qué hace el Servicio Fitosanitario del Estado?”, op. cit.

³⁶⁰ Ver “Misión, visión, valores”. Ibid.

³⁶¹ Poder Ejecutivo, “Reglamento de Coordinación Interinstitucional para la Verificación del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos en Alimentos N° 37325-MEIC-MAG-MS; 13 de julio, 2012”, Sinalevi: considerando VII, consultado 10 de agosto, 2020.

³⁶² Ley de Protección Fitosanitaria, op. cit., art. 8 (c).

³⁶³ Ibid., art. 47.

labor, no sólo en la emisión de normas, sino además, el ejercicio de actos concretos de control y fiscalización:

IV.- Las normas de salud pública se constituyen en referentes relevantes para la salvaguarda de un interés público concretado y precisado en el establecimiento de pautas básicas y mínimas que propenden a garantizar que determinada actividad, edificación o circunstancia en general, cuenta con las exigencias y requerimientos mínimos en términos sanitarios, de modo que en tesis de principio, no constituyan un peligro directo o amenaza tangible para los destinatarios de esos bienes o servicios. La concurrencia de los valores inmersos en los preceptos 21 y 50 de la Carta Magna exigen que el Estado, en su sentido amplio, sea, Poder Central y los entes públicos menores, ejerciten sus competencias para el resguardo del ambiente sano y la salud pública. En esta materia, que participa de las manifestaciones del poder de policía, en su triple expresión clásica (de tradición francesa), sea, seguridad, orden público y salud pública -para algunos, unificable en el término de orden público-, es claro que la labor de las autoridades públicas no se agota en la emisión de normas que busquen regular marcos de conducta para proteger dicho bien social, sino además, el ejercicio de actos concretos de control y fiscalización, sea preventivo o represivo, para garantizar el cumplimiento de esos fines. Bajo ese marco, la Ley General de Salud, No. 5395 del 30 de octubre de 1973, publicada en La Gaceta No. 222 del 24 de noviembre de 1973, fija la salud pública como un bien de interés público que ha de ser tutelado por el Estado. De igual modo, reconoce al Ministerio de Salud la definición de la política nacional de salud, la normación, planificación y coordinación de todas las actividades públicas y privadas relativas a salud, así como la ejecución de aquellas actividades que le competen conforme a la ley (art. 2). La coercitividad de las disposiciones de dicha legislación viene reconocida además en los cánones 4 y 7, así como en el principio general de sometimiento a la ley que se desprende del numeral 129 de la Carta Magna³⁶⁴.

En materia de alimentos, el Ministerio de Salud ejerce el control sanitario de los alimentos en la cadena alimentaria, sea la producción, manipulación, transporte, conservación, almacenamiento, distribución, venta e importación para el consumo humano. Esta competencia se dispone en la Ley General de Salud (en adelante LGS), instrumento que resguarda la nutrición adecuada y la ingestión de alimentos de buena calidad y en condiciones sanitarias apropiadas, por ser esencial para la salud³⁶⁵.

³⁶⁴ Tribunal Contencioso Administrativo del Segundo Circuito Judicial de San José, "Proceso Ordinario: resolución 186-2011"; citado por la Procuraduría General de la República, "Opinión Jurídica OJ-053-2019; 10 de junio 2019", Sinalevi, consultado 15 de octubre, 2019.

³⁶⁵ Ley General de Salud, op.cit., art. 196.

Dicha ley, también protege al consumidor en el campo económico y su derecho a la información, sin embargo, lo hace de manera derivada e implícita³⁶⁶, con el fin de evitar que el engaño desemboque en enfermedades transmitidas por los alimentos³⁶⁷.

La división de competencias expuesta anteriormente, ha ocasionado confusión y la necesidad del trabajo conjunto entre instituciones, en lo que concierne a la autorización para el funcionamiento de ciertos establecimientos, el registro sanitario y el control de algunos productos alimenticios, que llevan a zonas grises, según se trate de productos transformados, no transformados o pre-empacados.

B. Las competencias compartidas y los mecanismos de coordinación

En primer término, el producto no transformado es competencia del MAG en sus dos vertientes, sea de origen vegetal (SFE) u origen animal (SENASA). Estos productos no requieren ser registrados ante el Ministerio de Salud.

En segundo término, el producto transformado, es decir, el producto que ha sido sometido a un proceso productivo, se etiqueta y está listo para el consumo, es competencia del Ministerio de Salud y debe estar debidamente registrado ante este. Sin embargo, hay una serie de productos sanitarios transformados, por ejemplo: tortas de carne, embutidos, pizzas, tacos, burritos congelados, en que se involucra SENASA³⁶⁸, por cuanto, los productos de origen animal se consideran más riesgosos que otros, en términos sanitarios.

En la tercera situación, el producto pre-empacado, entendido como el producto que se vende previamente empacado al consumidor, requiere tener el registro sanitario del Ministerio de Salud, aunque en su lugar, podría necesitar la supervisión del MAG, por ejemplo, en el caso de

³⁶⁶ A diferencia de la Ley del Consumidor que vela por el aspecto económico de manera primaria o fundamental. Mario Alberto Morera y Otto Federico Rivera, “La Presencia de los Elementos del Derecho Alimentario en la Legislación Costarricense” (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1991), 191 y 192.

³⁶⁷ Ibid., 228.

³⁶⁸ Poder Ejecutivo. “Reglamento de Coordinación entre el Ministerio de Salud y el Ministerio de Agricultura y Ganadería en lo que concierne a la autorización para el funcionamiento de los establecimientos de alimentos N°37025-MAG-S; 27 de marzo, 2012”, Sinalevi: Anexo 1, consultado 02 de agosto, 2020.

alimentos crudos empacados de carne fresca o pescado³⁶⁹. Igualmente, podría no requerir la supervisión de ningún Ministerio, al menos, a nivel de la comercialización.

La zona gris, referida líneas atrás, se evidenció, por ejemplo, en el canelón de carne. ¿Cuál debía ser la institución encargada de otorgar la autorización administrativa para el funcionamiento de una empresa dedicada a la producción de canelones de carne? Si bien, la situación fue resuelta a través del reglamento N° 37025, en algún momento se atribuyó competencia al Ministerio de Salud, por ser la pasta uno de sus componentes, luego, debido al relleno de carne, también se pensó en el Senasa, al mismo tiempo que la situación se agravaba por no existir en nuestra legislación, un porcentaje predeterminado de carne que permitiera asignarle competencia al Senasa.

a) La autorización de funcionamiento para establecimientos de alimentos

El reglamento N° 37025 supra, fue emitido en el año 2012, con el fin de facilitar la coordinación entre el MS y Senasa:

...en aras de la coordinación institucional, de la simplificación de trámites y de la eliminación de las dualidades en el otorgamiento de las autorizaciones administrativas para el funcionamiento de los establecimientos de alimentos, resulta necesario y oportuno establecer los mecanismos propicios para que esta autorización sea otorgada solamente por una de las instituciones involucradas³⁷⁰.

Se delimita de esta manera, las zonas grises que puedan manifestarse. En este mismo decreto, también se crea la “Comisión de Coordinación Interinstitucional”³⁷¹, con la finalidad de evaluar situaciones nuevas y lograr una coordinación interinstitucional particularmente eficaz. De acuerdo con Cruz, las competencias en materia de inocuidad, se encuentran bien definidas a través de este decreto³⁷², al mismo tiempo que se mantiene la facultad de inspección conjunta

³⁶⁹ Ibid.

³⁷⁰ Ibid., considerando 15

³⁷¹ Ibid., art. 7

³⁷² Ver anexo 2. Olivet Cruz Vásquez, op.cit., pregunta número 3.

o individual en el marco de sus atribuciones legales, de acuerdo con la LGS y la Ley SENASA³⁷³.

Otro mecanismo de cooperación institucional corresponde al “Reglamento de Coordinación Interinstitucional para la Verificación del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos en los Alimentos”.

b) La verificación del cumplimiento de reglamentos técnicos en alimentos

Este mecanismo fue creado en el año 2012, integrado por un mayor número de instituciones (MS, MAG, MEIC, el Consejo Nacional de Producción -en adelante CNP-)³⁷⁴:

...a efectos de verificar el cumplimiento de los reglamentos técnicos y los reglamentos para la aplicación de medidas sanitarias en inocuidad de alimentos, optimizando el uso de los recursos del Estado, para garantizar a los habitantes del país el acceso a alimentos inocuos, de calidad y con la información suficiente que permita a los consumidores tomar decisiones de consumo de acuerdo con sus intereses³⁷⁵.

Dicha coordinación es encabezada por la “Comisión para la Verificación Coordinada del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos”, tanto en territorio nacional como en territorio aduanero³⁷⁶, con la finalidad de optimizar los recursos en la actividad fiscalizadora y evitar la duplicidad de funciones en la vigilancia del cumplimiento de los reglamentos técnicos³⁷⁷.

Por último, el trabajo coordinado a través de la “Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados”, también ha contribuido en la articulación de funciones, pero en este particular atiende la falsificación de productos de interés sanitario, no especializado en alimentos.

³⁷³ Poder Ejecutivo, “Reglamento de Coordinación entre el Ministerio de Salud y el Ministerio de Agricultura y Ganadería...”, op. cit., art. 10.

³⁷⁴ Poder Ejecutivo, “Reglamento de Coordinación Interinstitucional para la Verificación del Cumplimiento...”, op. cit., art. 4.

³⁷⁵ Ibid., art. 1.

³⁷⁶ Ibid., art. 3.

³⁷⁷ Ibid., art. 2.

c) La Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados

Esta Comisión no oficializada a través de un decreto e integrada por instituciones como el Senasa, el OIJ, el Ministerio de Salud, la Dirección General de Aduanas, la Policía de Control Fiscal, e incluso en ocasiones podría intervenir la INTERPOL, entre otros, fue creada con el propósito de dar un mejor abordaje a los productos de interés sanitario falsificados e ilícitos, entre ellos, los alimentos:

...de manera que se fortalezca la capacidad nacional para prevenir, detectar y atender los casos de falsificación y de otras condiciones ilícitas en productos (falta de registro sanitario, contrabando, adulteración, etc)³⁷⁸.

Para lo cual, la Comisión va a centrar sus esfuerzos en la asesoría, recomendación y colaboración entre entidades, no en la atención directa de los casos³⁷⁹.

Aun con todo lo expuesto, se considera que esta división de competencias entre las autoridades sanitarias es compleja, por no existir un criterio único para proceder, sino más bien, requerir la constante coordinación interinstitucional; a lo que se suma el énfasis en la protección para la salud de la población. Todo lo anterior podría dificultar el tratamiento unitario del fenómeno del fraude alimentario, en el que el aspecto sanitario no es determinante.

Esto conlleva el análisis de las competencias del Ministerio de Economía, Industria y Comercio (en adelante MEIC), respecto a la calidad del producto, etiquetado, contenido neto y composición, una vez que los alimentos han sido colocados en el mercado.

C. El control de la calidad no sanitaria de los alimentos

Para dar inicio con la materia de consumo, es importante subrayar que, la defensa de los derechos e intereses económicos, se protege a través de nuestra Constitución Política, en el artículo 46:

Los consumidores y usuarios tienen derecho a la protección de su salud, ambiente, seguridad e intereses económicos; a recibir información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a un

³⁷⁸ Ver anexo 6. Diana Víquez Herrera (Farmacéutica de la Dirección de Productos de Interés Sanitario, Ministerio de Salud), pregunta número 2, entrevista por Priscilla Calderón y Dayana Jiménez, Universidad de Costa Rica, 28 agosto del 2020.

³⁷⁹ Ibid., pregunta número 4.

trato equitativo. El Estado apoyará los organismos que ellos constituyan para la defensa de sus derechos. La Ley regulará esas materias...³⁸⁰.

Teniendo en cuenta este precepto, la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (en adelante LPCDEC), dispone: la protección de los legítimos intereses económicos y sociales del consumidor; protección contra los riesgos que puedan afectar su salud, seguridad y medio ambiente; acceso a una información, veraz y oportuna (entendido de manera previa al proceso de compra y consumo)³⁸¹; la educación y divulgación sobre el consumo adecuado de bienes y servicios; la protección administrativa y judicial contra la publicidad engañosa, métodos comerciales desleales o que restrinjan la libre elección. Así mismo, promueve mecanismos efectivos de acceso para la tutela administrativa y judicial de sus derechos e intereses legítimos, así como a recibir apoyo del Estado para formar grupos y organizaciones de consumidores³⁸².

Quiere decir que, esta ley no solo brinda protección al consumidor, sino también, fomenta la transparencia en las transacciones comerciales para evitar repercusiones a nivel de mercado, cuando se menoscaba la confianza del consumidor y entre empresas que participan en la cadena de suministro. En este sentido, la Ley 7472 en su numeral 17, establece los actos que constituyen competencia desleal, cuya afectación se refleja tanto en los intereses económicos de los consumidores como de los competidores, al generar confusión y distorsiones en el funcionamiento del mercado y en la libertad de elección del consumidor. Ciertos actos de competencia desleal podrían implicar fraude alimentario, en cuyo caso, la Comisión para Promover la Competencia no tiene facultad para pronunciarse. En tal caso, los agentes económicos deben acudir a la vía judicial para hacer valer sus derechos, en un procedimiento

³⁸⁰ Constitución Política, op.cit., art. 46.

³⁸¹ "Información sobre los bienes y servicios. El comerciante debe proporcionar al consumidor información clara, precisa, fácilmente accesible, en un lenguaje sencillo y fácil de comprender acerca de los bienes y servicios ofrecidos, de acuerdo con la naturaleza de los bienes o servicios de que se trate, de modo que el consumidor tenga información suficiente para tomar una decisión informada, por lo que no deberá inducir a error o prestarse para interpretaciones, limitaciones o condiciones que puedan afectar la capacidad del usuario final de adquirir, acceder o usar el bien o servicio." Poder Ejecutivo, "Reforma al Decreto Ejecutivo N°37899-MEIC del 08 de julio de 2013, Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N°7472; 3 de octubre, 2017", Sinalevi, consultado 05 de noviembre, 2019.

³⁸² Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 32.

sumario³⁸³, de acuerdo con lo señalado en los artículos 432 y siguientes del Código Procesal Civil.

Lo anterior significa una limitación para la defensa de los derechos de consumidores y comerciantes preocupados por cumplir la legislación vigente y las buenas prácticas, por lo que, sería oportuno, idear un mecanismo que permita a las empresas competidoras denunciar prácticas de fraude alimentario y conocerlas, sin tener que acudir al ámbito jurisdiccional. Se debe considerar que, los productores y empresas competidoras tendrán mayores herramientas y experiencia para detectar este tipo de fraudes, a diferencia de los consumidores.

De la misma forma, la LPCDEC establece las siguientes obligaciones del comerciante: respetar las condiciones de la contratación; informar suficientemente al consumidor en español; ofrecer, promocionar o publicitar los bienes y servicios de conformidad con la ley; suministrar las instrucciones para utilizar los artículos e informar sobre los riesgos que entrañe para la salud, seguridad y medio ambiente; cumplir con lo dispuesto en las normas de calidad y las reglamentaciones técnicas de acatamiento obligatorio, mantener en buenas condiciones los instrumentos de medición³⁸⁴.

Esta protección al consumidor, responde a la necesidad del Estado de proteger a la parte más débil de la cadena productiva; por este motivo, se crea el Ministerio de Economía, Industria y Comercio con la misión de:

Promover y tutelar los principios, criterios, obligaciones y derechos que configuran la defensa de los consumidores para fomentar una mayor justicia, libertad, transparencia y trato equitativo para con los consumidores en equilibrio con los derechos del comerciante³⁸⁵.

De igual modo, se crea la Comisión Nacional del Consumidor, órgano de máxima desconcentración del MEIC, encargado de “Velar por el cumplimiento de las normas que garanticen la defensa efectiva del consumidor, que no se le hayan atribuido, en forma expresa,

³⁸³ Ministerio de Economía Industria y Comercio. “Promoción de la Competencia-Preguntas frecuentes”, *Ministerio de Economía Industria y Comercio*, última actualización noviembre 2020, consultado 29 de octubre 2020, <https://www.meic.go.cr/meic/web/161/promocion-de-la-competencia/preguntas-frecuentes.php>

³⁸⁴ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 34.

³⁸⁵ Ministerio de Economía Industria y Comercio. “Consumidor”, *Ministerio de Economía Industria y Comercio*, última actualización septiembre 2019, consultado 10 de noviembre 2019, <https://www.meic.go.cr/meic/web/41/consumidor.php>

a la Comisión para Promover la Competencia (art. 47, Ley 7472)³⁸⁶. La CNC es la encargada de recibir las denuncias del consumidor y, en caso de que se configure un delito perjudicial para el consumidor, le corresponde trasladarlo a conocimiento de la jurisdicción ordinaria³⁸⁷.

Para efectos de esta investigación, el MEIC toma importancia por ser la institución encargada de la evaluación de la conformidad del producto en el mercado, entendida la conformidad como la coincidencia del producto respecto a la información dada por el comerciante o en relación con una receta existente en la normativa pública o privada. Además de velar porque el producto sea pertinente, es decir, que no induzca a error al consumidor, por ejemplo, la leche de almendra rotulada con la frase “sin lactosa”, siendo un producto que por naturaleza no contiene lactosa.

a) La evaluación de la conformidad

La conformidad y la pertinencia se evalúan a través de la verificación de mercados, tarea de carácter obligatorio para la Administración Pública, de acuerdo con el artículo 45 de la LPCDEC:

La Administración Pública debe revisar, periódica y aleatoriamente, los productos y los servicios ofrecidos en el mercado, para constatar que cumplan con las normas y reglamentaciones relativas a la salud, el medio ambiente, la seguridad y la calidad [...].

La Administración Pública puede impedir la importación y la comercialización de productos por razones de seguridad, salud, calidad o conservación del medio ambiente, cuando exista evidencia comprobada de que los bienes no cumplen con los reglamentos técnicos respectivos ni con los estándares de calidad correspondientes...³⁸⁸.

Acerca de la verificación de mercados, se instaura con el fin de fiscalizar, de manera conjunta, tanto la información brindada al consumidor como la conformidad del alimento con una receta preestablecida. Aquí, toman importancia los reglamentos técnicos de etiquetado, contenido neto, composición y calidad de los productos, además de las normas técnicas (de naturaleza pública o privada), al ser un referente al que deben sujetarse los comerciantes, por ejemplo, la

³⁸⁶ Ministerio de Economía Industria y Comercio. “¿Quiénes somos?”, Comisión Nacional del Consumidor, última actualización septiembre 2019, consultado 1 de diciembre 2019, https://www.consumo.go.cr/comision_nacional_consumidor/quienes_somos.aspx

³⁸⁷ Ibid.

³⁸⁸ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 45.

norma técnica del queso, o las normas del Instituto de Normalización Técnica de Costa Rica (INTECO), respectivamente³⁸⁹.

Respecto a la competencia en la verificación de mercados, si bien el “Reglamento de Coordinación Interinstitucional para la Verificación del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos en Alimentos”³⁹⁰ del año 2012, ha facilitado el trabajo coordinado entre el MS, MAG, MEIC y el CNP, la verificación de mercados es competencia exclusiva del MEIC, con la asistencia técnica de la Dirección de Apoyo al Consumidor (en adelante DAC) y la “Comisión para la Verificación Coordinada del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos” anteriormente citada. Esto, de acuerdo con el dictamen de la Procuraduría General de la República (en adelante PGR), número C-203-2016 del 5 de octubre de 2016³⁹¹.

Hoy en día, la CNC ha instrumentalizado su competencia a través del Departamento de Verificación de Mercados (en adelante DVM)³⁹², perteneciente a la Dirección de Calidad, cuya función es verificar el cumplimiento de las especificaciones de etiquetado y calidad de los productos regulados por Reglamentos Técnicos nacionales o centroamericanos vigentes³⁹³, lo cual, emprende mediante trabajo de campo. Por su parte, el “Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo” (en adelante la DECVP) de la “Dirección de Apoyo al Consumidor”, realiza estudios en plataformas virtuales a través de un observatorio de comercio electrónico y ejecuta así, la misma función del DVM, pero en el mercado digital³⁹⁴.

³⁸⁹ “En el caso de los alimentos, los RT establecen requisitos específicos de calidad, higiene, y etiquetado, entre otros, que deben cumplir para su venta en el mercado. Los RT son de cumplimiento obligatorio (DE), no necesitan concenso, hay sanción de la autoridad. Las Normas técnicas por su parte, son de uso voluntario, establecidas por consenso, sanción del mercado”. Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Aspectos Clave sobre la Aplicación del RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Envasados (Preenvasados)”, *Departamento de Reglamentación Técnica y Codex*, 4, consultado 27 de agosto 2020, https://www.consumo.go.cr/educacion_consumidor/capacitaciones_impartidas/Charla_Etiquetado_CCCR_2019.pdf

³⁹⁰ Poder Ejecutivo, “Reglamento de Coordinación Interinstitucional para la Verificación del Cumplimiento...”, op. cit., art. 1.

³⁹¹ Procuraduría General de la República, “Dictamen Jurídico C-203-2016; 05 de octubre 2016”, Sinalevi, consultado 17 de febrero, 2020.

³⁹² Ver anexo 7. Luisa M. Díaz Sánchez (Directora de Calidad, Ministerio de Economía, Industria y Comercio), pregunta número 5, entrevista por Priscilla Calderón y Dayana Jiménez, Universidad de Costa Rica, 27 de agosto del 2020.

³⁹³ Ibid., pregunta número 2.

³⁹⁴ Ver anexo 5. Kattia Chaves Matarrita y Sergio Solís Amen (Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo), pregunta número 2, entrevista por Priscilla Calderón y Dayana Jiménez, Universidad de Costa Rica, 26 agosto del 2020.

Por otro lado, la verificación de mercados coordinada ha evitado la duplicidad de funciones y que lo ejecutado por el MEIC pueda ser de utilidad para el resto de las instituciones. En este sentido, la PGR deja en claro que, en el ejercicio de esta competencia, la CNC deberá coordinar con otros repartos administrativos (por implicar materias técnicas relacionadas con la salud o la calidad) y no significa esto que los demás entes u órganos del Estado se encuentren limitados para ejercer su poder de policía sanitaria o en materia de calidad³⁹⁵.

Antes de continuar con los mecanismos de control y represión, es conveniente destacar la contribución e intercambio de información en el ámbito internacional para comunicar situaciones de fraude alimentario.

b) La colaboración internacional

Según Gianni Baldi, de la Dirección General de Aduanas, existen facultades con base en una serie de Convenciones, Acuerdos y Tratados (incluido los Tratados de Libre Comercio vigentes) que respaldan las comunicaciones, alertas y cooperación en los diferentes ámbitos³⁹⁶. Algunos de ellos son más relevantes que otros, tanto por el alcance como por los países que participan, por ejemplo, uno de los convenios de intercambio de información más importante es la aprobación de la adhesión de Costa Rica al “Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia Mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas y su Protocolo de Modificación”³⁹⁷.

Dicho convenio establece las formas de rendir información entre países. En Costa Rica, el Área de Relaciones y Asuntos Externos de la DGA se encarga de estos intercambios de información y solicita a todo el Servicio Nacional de Aduanas (SNA) los datos que serán intercambiados, cuidando aspectos de confidencialidad³⁹⁸. Este intercambio de información se debe realizar por las personas legitimadas y, la solicitud debe ir por escrito; de acuerdo con Gianni Baldi se ha entendido por escrito aquellos documentos que se presentan “siguiendo todos los mecanismos

³⁹⁵ Procuraduría General de la República, “Dictamen Jurídico C-203-2016; 05 de octubre 2016”, Sinalevi, consultado 17 de febrero, 2020.

³⁹⁶ Ver anexo 1. Gianni Baldi Fernández, op.cit., pregunta número 2.

³⁹⁷ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas N° 8887, 13 de diciembre, 2010”, Sinalevi, consultado 20 de julio, 2020.

³⁹⁸ Poder Ejecutivo, “Reglamento a la Ley General de Aduanas...”, op. cit., art. 7 bis.

normales para emitir y notificar un documento impreso³⁹⁹, no obstante, en los últimos años, la interpretación de “por escrito” ha cambiado e indica que, actualmente, se considera “cualquier manifestación expresa que utilice la escritura para indicar, señalar, informar, advertir, autorizar, rechazar, etc., una situación específica”⁴⁰⁰, lo que ha permitido que se contemplen comunicaciones por medios tecnológicos. Esta comunicación no será, como lo señala Gianni, “un simple correo electrónico”, aunque se utilice como una herramienta para enviar el documento oficial al país que realice la solicitud, que, a su vez, cumpla con los requisitos pactados de forma previa entre los países que conforman el acuerdo. De esta manera, como máximo, podría enviarse el documento original escaneado, pero dependerá de lo acordado entre países, ya que existe la posibilidad de solicitar el envío del documento original impreso, lo que significaría un retraso en los plazos.

Dentro de estos avances tecnológicos, que pueden brindar una mayor celeridad a los procesos, se encuentra la firma digital, no obstante, en el país no es admitida y carece de eficacia jurídica, toda vez que no se han firmado convenios u homologado certificados extranjeros como se establece en el artículo 13 de la Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos (Ley 8454 y su reglamento). Lo mencionado podría representar dilaciones en la actuación de las autoridades y que en un tema de urgencia, como lo es el fraude alimentario, resulte en daños colectivos.

Esta comunicación ya resulta ser compleja tratándose de dos países parte, ahora, al ser necesaria la colaboración de más Estados, podría representar mayores dificultades y retrasos, por lo cual, resulta necesario, en este último punto, la creación de un mecanismo institucionalizado y oficial para el intercambio de datos que permita la articulación de acciones a nivel regional e internacional. Como ejemplo de ello, la Unión Europea muestra un panorama más desarrollado por medio de la plataforma informática de seguridad alimentaria RASFF, que permite a cada país miembro reportar alertas, actualizar el sistema, tanto con información de productos europeos como de productos importados, esto agiliza la comunicación y colaboración entre países, en apego a protocolos de confidencialidad⁴⁰¹.

Sobre el intercambio de información a nivel nacional, regional e internacional, el Ministerio de Salud, a través de la Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario, de la Unidad

³⁹⁹ Ver anexo 1. Gianni Baldi Fernández, op.cit., pregunta número 1.

⁴⁰⁰ Ibid.

⁴⁰¹ Ver apartado 1.B “Combate del Fraude Alimentario en la Unión Europea”.

de Normalización y Control, es el encargado de emitir alertas en la página de internet del Ministerio de Salud⁴⁰² “que pueden ser compartidas en grupos o sedes regionales e internacionales o bien generar un caso nacional a partir de alertas de otros países o autoridades”⁴⁰³.

Para finalizar esta sección, se concluye que, la división de competencias entre las autoridades sanitarias es compleja, no hay un único criterio, más bien es un trabajo constante de coordinación interinstitucional. El reglamento N° 37025 y la “Comisión de Coordinación Interinstitucional”, han contribuido en el señalamiento de las competencias del Ministerio de Salud y el MAG, con el fin de solventar los vacíos sobre la autorización para el funcionamiento de ciertos establecimientos de alimentos, así como el control de algunos alimentos no transformados, transformados o pre empacados.

Por otro lado, en este esfuerzo conjunto, el reglamento N° 37325 crea la “Comisión para la Verificación Coordinada del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos”, a efectos de constatar el cumplimiento de los reglamentos técnicos y los reglamentos para la aplicación de medidas sanitarias en inocuidad de alimentos, de manera conjunta, evitando así duplicidades. Se suma la Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados, que asesora, recomienda y colabora entre entidades para dar un mejor abordaje a los productos de interés sanitario falsificados e ilícitos⁴⁰⁴.

En consecuencia, se observa una compleja coordinación entre las distintas instituciones, con un enfoque basado en la inocuidad de los alimentos, lo cual, podría ocasionar dificultades en el tratamiento unitario del fenómeno del fraude alimentario, que también involucra el perjuicio patrimonial. Se debe tener en cuenta que, si bien la protección de la salud pública es fundamental, la cuestión económica no deja de ser igualmente importante y en este último caso, se evidencia un vacío en la institucionalidad.

Luego de haber señalado las competencias institucionales, seguidamente, serán desarrollados los mecanismos de control y represión, ambas manifestaciones del poder de investigación, de policía y de imperio (respectivamente) con que cuenta la Administración y que, al mismo tiempo, resultan pertinentes para el fraude alimentario.

⁴⁰² Ministerio de Salud. “Alerta por productos en el mercado”, *Alertas*, última actualización agosto 2020, consultado 29 de octubre 2020, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/alertas/alerta-por-productos-en-el-mercado>

⁴⁰³ Ver anexo 6. Diana Viquez Herrera, op.cit., pregunta número 5.

⁴⁰⁴ Ibid., pregunta número 4.

SECCIÓN II. Mecanismos de Control y Represión

Apartado 1. Mecanismos de Control

Según Morera y Rivera, el control alimentario es uno de los aspectos fundamentales del Derecho Alimentario, definido como “el conjunto de medidas y disposiciones dirigidas a asegurar y verificar el cumplimiento de la normativa vigente en materia alimentaria, por parte de productores, distribuidores y comerciantes”⁴⁰⁵. Por lo cual, los funcionarios encargados del control, dependiendo de cada legislación, podrían detentar poderes de investigación o de policía⁴⁰⁶.

Considerando lo anterior, se destina este apartado al estudio del poder de investigación, mientras el poder de policía será desarrollado en el Apartado II de esta misma sección, por tratarse de medidas represivas ante el incumplimiento de la normativa.

El poder de investigación busca comprobar la avenencia de los alimentos con el ordenamiento jurídico, razón por la cual, las autoridades anteriormente descritas, realizan tareas de inspección, toma de muestras y análisis químicos o microbiológicos de rutina⁴⁰⁷. Para efectos de este estudio, el poder de investigación facilita la protección del consumidor ante el fraude alimentario, por tratarse de un control sistemático de inspecciones realizadas en establecimientos dedicados al comercio, almacenaje, transporte, producción, fabricación y manipulación de alimentos, productos alimentarios y bebidas⁴⁰⁸.

En Costa Rica, tanto el MAG como el MS y el MEIC, se encuentran legitimados para la toma de muestras y la posterior entrega a los laboratorios científicos para su correspondiente análisis. Sobre ¿Quiénes deben someterse a este tipo de controles?, la respuesta es que todos los establecimientos o actividades que cuenten con el “permiso sanitario de funcionamiento” o los alimentos que hayan sido incluidos en el “registro sanitario” del Ministerio de Salud, deben sujetarse a controles; lo mismo sucede si Senasa les ha otorgado el Certificado Veterinario de Operación (en adelante CVO). En el caso del MEIC, el DVM podría realizar inspecciones a

⁴⁰⁵ Mario Alberto Morera y Otto Federico Rivera, “La Presencia de los Elementos del Derecho...”, op. cit. 341.

⁴⁰⁶ Ibid., 348.

⁴⁰⁷ Ibid., 356.

⁴⁰⁸ Ibid., 349.

cualquier producto comercializado dentro del territorio nacional, siempre y cuando esté dentro de sus competencias.

Si se trata de una inspección sanitaria, esta debe ser ejecutada por la autoridad que haya emitido la autorización de funcionamiento:

La autoridad sanitaria que emita la autorización de funcionamiento, de conformidad con lo establecido en los artículo 4, 5 y 6 del presente Decreto, será la competente para inspeccionar el establecimiento de alimentos, conforme a sus atribuciones legales y reglamentarias⁴⁰⁹.

Todo con la finalidad de verificar las condiciones declaradas bajo juramento. El “permiso sanitario de funcionamiento” del Ministerio de Salud, es un requisito para toda aquella persona física o jurídica que desee instalar un establecimiento comercial, industrial o de servicio dentro del territorio costarricense. En referencia a los establecimientos de alimentos, la LGS los define como “todo lugar o local permanente, o de temporada, destinados a la elaboración, manipulación, tenencia, comercio y suministro de alimentos”⁴¹⁰.

Además del permiso sanitario de funcionamiento, si se requiere importar, elaborar o comercializar alimentos de nombre determinado y marca de fábrica, deberá solicitar la inclusión del alimento en el correspondiente registro, de lo contrario, no estará autorizado para realizar estas labores⁴¹¹. Lo anterior de acuerdo al artículo 206 de la LGS:

Toda persona física o jurídica que se ocupe de la importación, elaboración o comercio de alimentos de nombre determinado y bajo marca de fábrica deberá solicitar, previamente, el permiso del Ministerio y la inclusión del producto alimenticio en el correspondiente registro sujetándose a las disposiciones reglamentarias pertinentes, en especial, a aquellas que digan relación con el análisis previo del producto, el pago del arancel correspondiente, el tipo de envase que se utilizará y el contenido obligatorio de la rotulación que lo acompaña⁴¹².

⁴⁰⁹ Poder Ejecutivo, “Reglamento de Coordinación entre el Ministerio de Salud y el Ministerio de Agricultura y Ganadería...”, op. cit., art. 10.

⁴¹⁰ Ibid., 215.

⁴¹¹ Roxana Salazar Cambronero e Isabel María Zúñiga Gómez, *Nociones sobre la legislación de la salud en Costa Rica, 1. ed.* (San José, Costa Rica: EUNED, 1989), 17, consultado 06 de julio 2020, <https://books.google.co.cr/books?id=HCgO6z6o5owC&pg=PA18&lpg=PA18&dq=c%C3%B3digo+sanitario+de+1943&source=bl&ots=LWsmSmqAE5&sig=ACfU3U0fvYr AogroScdLx9iWZ8MpK-Zg&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwjYiOTJtaDqAhXETd8KHV1eA0cQ6AEwAnoECAoQAQ#v=snippet&q=ALIMEN TO&f=false>

⁴¹² Ley General de Salud, op.cit., art. 206.

Acerca del SENASA, los controles se realizarán a todo aquel que cuente con la autorización administrativa para el funcionamiento de cierto tipo de establecimientos vinculados con productos, subproductos o derivados de origen animal, denominado “certificado veterinario de operación” (CVO)⁴¹³, instrumento, mediante el cual, se registran los establecimientos pecuarios. El Servicio Fitosanitario del Estado, por su parte, inspeccionará a quien “registre, importe, exporte, reempaque y reenvase sustancias químicas, biológicas o afines y equipos de aplicación para uso agrícola”⁴¹⁴.

Como parte de la investigación, y con el fin de ahondar en el tema de controles, se decide entrevistar personeros del Senasa, el MS y el MEIC, a partir de lo cual, se obtienen interesantes hallazgos.

A. Las actividades de control realizadas por el SENASA

En primer lugar, respecto al Senasa, y gracias a la información suministrada por el señor Olivet Cruz, de la Dirección de Inocuidad, se recaban los principales controles, basados en: la verificación del registro del alimento, realización de visitas a los establecimientos por medio de los funcionarios de cada región, constatación de la correcta aplicación de los manuales de buenas prácticas de SENASA, además de dar cumplimiento al Plan Nacional de Análisis de Microbiología y Residuos⁴¹⁵. En el tema de muestreos, estos son rutinarios, es decir, no obedecen a ningún tipo de denuncia, ni sospecha; y en caso de encontrar anomalías, se modifican los planes predefinidos para aplicar un plan de muestreo especial⁴¹⁶.

Asimismo, en el cumplimiento de estos controles, la institución cuenta con un equipo de inspección permanente en todos los establecimientos de exportación, conformado por un veterinario y un técnico; mientras que, para establecimientos nacionales, hay períodos definidos de visita, a cargo del jefe de Salud Pública Regional y de la Dirección de Inocuidad:

...si bien es responsabilidad de los regionales, con el jefe de salud pública regional, también nosotros, desde la dirección de inocuidad, hacemos un acompañamiento a esta gente de la región. Formalmente, son muchísimos los establecimientos, sólo carnicerías son más de cuatro mil por ejemplo, más toda la parte de sacrificio; más o menos, se podría decir que nosotros los

⁴¹³ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 57.

⁴¹⁴ Ley de Protección Fitosanitaria, op. cit., art. 25.

⁴¹⁵ Ver anexo 2. Olivet Cruz Vásquez, op.cit., pregunta número 6.

⁴¹⁶ Ibid.

estamos visitando entre dos y tres veces por año a los establecimientos, y a nivel regional, no podría darle el dato, pero si hay visitas programadas, que al menos debería ser dos al año, y lo otro es importante también, que en muchos de estos establecimientos se tiene además del registro, a un responsable, que si bien, no es personal nuestro en todos los casos, si es un médico veterinario responsable del establecimiento, de reportar alguna anomalía y velar por esto...⁴¹⁷.

Usualmente, estos controles se realizan en la planta, pues le permite a SENASA tomar medidas y detectar situaciones desde la cadena interior, a la vez que le facilita la rápida intervención, aunque también, se podría muestrear producto en un establecimiento, en cuyo caso, se prefiere retenerlo al 100% si sale algún patógeno positivo, o en su defecto, si ya se ha distribuido al consumidor, se publicará en un medio de circulación nacional⁴¹⁸. Lo anterior demuestra un adecuado manejo de los controles sanitarios en alimentos de origen animal por parte del Senasa, ahora, ¿qué sucede con los controles en alimentos por parte del Ministerio de Salud?

B. Las actividades de control realizadas por el Ministerio de Salud

Debido a la relevancia que representa esta institución, se decide hacer un análisis retrospectivo, de tal manera que se pueda establecer si con el transcurso de los años ha existido una mejora o, en su defecto, un detrimento en los controles. Anteriormente, este Ministerio contaba con el Departamento de Control de Alimentos (en adelante DCA) y con un Laboratorio Químico, perteneciente al MS. Tanto el DCA como las autoridades policiales y los Tribunales de Justicia solicitaban análisis al Laboratorio Químico (de acuerdo con el Código Sanitario de 1949 -ya derogado-), lo que condujo a manifestar “que el Laboratorio servía como una especie de centro de asesoría e investigación relativo a los alimentos y las bebidas, con el fin de mejorar la calidad de éstos o sus condiciones nutritivas”⁴¹⁹.

Hoy, ya no se cuenta con el DCA, y su labor, se incorporó a la “Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario” del MS. Esta Dirección tiene la competencia de Regulación, Normalización y Control, es decir, elaboran las normas que regulan los alimentos, a la vez que

⁴¹⁷ Ibid., pregunta número 7.

⁴¹⁸ Ibid., pregunta número 9.

⁴¹⁹ Mario Alberto Morera y Otto Federico Rivera, “La Presencia de los Elementos del Derecho...”, op. cit. 365.

realizan controles, tanto a nivel central como de las regiones y las áreas rectoras⁴²⁰. El control preventivo se ajusta a un plan anual de control de alimentos, programado de acuerdo con parámetros microbiológicos de riesgo⁴²¹ y se lleva a cabo en puntos de venta durante todo el año⁴²².

El MS, actualmente no cuenta con su propio laboratorio químico, sin embargo, las muestras de alimentos son enviadas a laboratorios reconocidos como los de Universidades o el INCIENSA⁴²³ (órgano adscrito al MS y laboratorio oficial de esta institución). La actividad del INCIENSA es de interés público y nacional “razón por la cual, los resultados de los análisis que se realizan son enviados al Ministerio de Salud en el marco de la vigilancia para la toma de decisiones en salud pública”⁴²⁴.

Según el art. 354 de la LGS, el laboratorio oficial del MS se encargará de fijar las normas y pautas mínimas de procedimientos técnicos a que deberán ceñirse los demás laboratorios clínicos y bromatológicos del país. Además de fijar las normas y procedimientos mínimos para asegurar una toma de muestras correcta, tienen la potestad de rechazar muestras que se sometan a su análisis y no cumplan con la calidad, fuere una cantidad insuficiente o hubiese sido tomada en disconformidad con las normas técnicas⁴²⁵.

Se puede observar que, la amplia competencia de la “Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario” y del Laboratorio Oficial, no le permite especializarse en la materia de alimentos, a diferencia del valor que el Código Sanitario de 1949 les otorgaba a estos, al punto de existir, anteriormente, un departamento único para el control de alimentos.

Habiendo expuesto las actividades de control por parte de las autoridades sanitarias, se describe a continuación, el control de los alimentos efectuado por el MEIC, una vez que el producto ha sido colocado en el mercado.

⁴²⁰ Ver anexo 4. Carolina Quesada Rojas y Juan Carlos Calvo Arias, op.cit., pregunta número 3.

⁴²¹ Ibid., pregunta número 4.

⁴²² Ibid., pregunta número 9.

⁴²³ Ibid., pregunta número 17.

⁴²⁴ Instituto Costarricense de Investigación y Enseñanza en Nutrición y Salud, “Marco Jurídico”, última actualización 22 mayo 2019, consultado 20 de agosto 2020, <https://www.inciensa.sa.cr/inciensa/Inciensa%20Transparente/Marco%20Juridico.aspx>

⁴²⁵ Ley General de Salud, op.cit., art. 354.

C. Las actividades de control realizadas por el MEIC

Una vez que el producto ha sido comercializado, el MEIC emprende controles en materia de etiquetado, contenido neto, composición y calidad de los productos, mediante la inspección y toma de muestras como se explica a continuación.

a) Control sobre el etiquetado y los requisitos de calidad

Como se mencionó anteriormente, la verificación de mercados fue delegada a la CNC, con la asistencia del “Departamento de Verificación de Mercado” de la “Dirección de Calidad” del MEIC. Este último, va a intervenir en razón del artículo 39 quater de la Reforma parcial al Reglamento de la Ley Orgánica del MEIC (Decreto Ejecutivo N° 39917)⁴²⁶, en cumplimiento de la Ley N° 8279, Ley del Sistema Nacional para la Calidad, la cual, le asigna al MEIC la competencia en materia de calidad.

Asimismo, en la protección de los derechos e intereses legítimos del consumidor, se involucra el “Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo” DECVP, sin embargo, mientras el DVM ejecuta las verificaciones en sitio, el DECVP lo hace a través de plataformas virtuales⁴²⁷. Al respecto, según entrevista con la Lic. Kattia Chaves⁴²⁸ del “Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo” de la “Dirección de Apoyo al Consumidor”, este departamento tiene la competencia de hacer investigaciones de mercado (de oficio), recibir notificaciones de los consumidores por correo electrónico o redes sociales, o asumir el caso directamente de la CNC⁴²⁹. Igualmente cabe la posibilidad de que el MS ataque un producto y les informe para que tomen acciones según su competencia⁴³⁰.

Para la Lic. Chaves, es difícil que un consumidor interponga una denuncia y utilice el término “fraude alimentario”, podrían asociarlo, más bien, con “publicidad engañosa”⁴³¹. Además de mencionar que, las denuncias fuertes atendidas por su departamento, se refieren a cuestiones

⁴²⁶ Poder Ejecutivo, “Decreto N° 39917-MEIC: Reforma parcial al reglamento a la ley orgánica del Ministerio de Economía, Industria y Comercio”; 26 de enero, 2016”, Sinalevi, consultado 01 de julio, 2020.

⁴²⁷ Ver anexo 5. Kattia Chaves Matarrita y Sergio Solís Amen, op.cit., pregunta número 2.

⁴²⁸ Ibid., pregunta número 1.

⁴²⁹ Ibid., pregunta número 2 y 13.

⁴³⁰ Ibid., pregunta número 2.

⁴³¹ Ibid., pregunta número 11.

de tecnología, teléfonos celulares, pantallas, entre otros⁴³². De hecho, su plan de trabajo se diseña en función de las denuncias presentadas por los consumidores⁴³³, a lo que agregó “el tema alimentario no es un tema para nosotros”⁴³⁴.

En el cumplimiento de sus funciones, la Dirección de Apoyo al Consumidor, luego de ubicar al posible infractor, procederá con el requerimiento de la información que corresponda⁴³⁵, sea al comerciante o al MS, por ejemplo, en la verificación del registro sanitario, además de realizar las prevenciones necesarias.

El comerciante, por su lado, tendrá que comprobar objetivamente la veracidad de las afirmaciones sobre su producto, con documentos legales. De no hacerlo, el DECVP está legitimado para presentar la denuncia ante la CNC por publicidad engañosa y la consecuente falta de información o información no veraz, de modo que, sea la misma CNC la encargada de ordenar la rectificación de la publicidad, el impedimento para comercializar y/o les imponga una multa. El DECVP también podrá informar a la CNC para que esta se encargue de notificar a la autoridad de salud competente, lo que corresponda⁴³⁶.

Es importante aclarar que, la DAC podrá requerir la colaboración del DVM, para que este último realice la verificación en el sitio⁴³⁷. También el DVM actuará de manera independiente, con el fin de:

...verificar que los productos que se ofrecen en el mercado cumplan con los reglamentos técnicos competencia del MEIC, de manera que no solo se revise que contengan la información obligatoria que deben brindar al consumidor, sino se pueda constatar que la composición de tales productos cumple con los parámetros establecidos y declarados en el etiquetado⁴³⁸.

⁴³² Ibid., pregunta número 11.

⁴³³ Ibid., pregunta número 13.

⁴³⁴ Ibid., pregunta número 11.

⁴³⁵ Ibid., pregunta número 2.

⁴³⁶ Ibid., pregunta número 1.

⁴³⁷ Ibid., pregunta número 2.

⁴³⁸ Ministerio de Economía Industria y Comercio, “Información General”, Reglamentación Técnica y Codex, última actualización mayo 2020, consultado 25 de junio 2020, <https://www.meic.go.cr/meic/web/142/reglamentacion-tecnica-y-codex/informacion-general.php>

Para ello, divide la verificación de conformidad de los productos, en dos áreas: 1) mediante el análisis de la información indicada en el etiquetado y 2) verificando el cumplimiento de los requisitos de calidad⁴³⁹.

Respecto al punto número uno, el DVM analiza el etiquetado con base en los requisitos del Reglamento Técnico de Etiquetado General (Decreto Ejecutivo N° 37280-COMEX-MEIC) y el Reglamento de cada alimento en particular. En el caso del atún, por ejemplo, verifica entre otros aspectos: el nombre del alimento, advertencia de hipersensibilidad, nombre y dirección del fabricante y distribuidor, contenido neto y escurrido, país de origen, lote, vencimiento, entre otros⁴⁴⁰.

En cuanto al punto número dos, el DVM realiza muestreos preliminares o estadísticos⁴⁴¹, de tal forma que, pueda verificar, si los productos se adecuan a los reglamentos técnicos. Para este fin, el DVM, luego de tomar la muestra, la transfiere a las entidades, laboratorios acreditados, laboratorios estatales designados al efecto o al Laboratorio Costarricense de Metrología (en adelante LACOMET), para que proceda con los análisis, entre los que están: de contenido neto y escurrido, de presentación, entre otros.

El Lacomet, es el laboratorio a cargo de la calibración de instrumentos de medidas y la metrología legal, específicamente el análisis de muestras por contenido neto, creado mediante Ley N° 8279 del 2 de mayo del 2002 “Ley Sistema Nacional para la Calidad”.

b) La metrología y el control sobre las unidades de medida

La Ley N° 8279 derogó los numerales 7 al 10 de la Ley N° 5292 del 9 de agosto de 1972 que creaban la Oficina Nacional de Normas y Unidades de Medida (en adelante ONUMM)⁴⁴². La importancia de la ONUMM se debía a sus facultades de inspección y controles inherentes a sus

⁴³⁹ Ministerio de Economía, Industria y Comercio, “Informe de Verificación de Etiquetado y Calidad de Atunes y Sardinias Enlatadas”, en *Dirección de Calidad* (2019), 4, consultado 25 de junio 2020, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2019/etiquetado/DCAL-DVM-INF-011-2019.pdf>

⁴⁴⁰ Ibid., 4 y 5

⁴⁴¹ El muestreo estadístico se realiza cuando el muestreo preliminar detecta inconformidades. Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 206 y 207.

⁴⁴² Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Uso Exigido Sistema Internacional Unidades Medida “SI” Métrico Decimal N° 5292; 09 de agosto, 1973”, Sinalevi: art: 10, consultado 15 de junio, 2020.

funciones⁴⁴³. Al haberse adscrito a ella el Laboratorio Químico de la anterior Dirección General de Industrias⁴⁴⁴, la ONNUM realizaba verificaciones periódicas, no solo en materia de cantidad, sino también en la calidad del alimento, y las muestras eran analizadas por el Laboratorio Químico; por ejemplo; en el voto N° 065-00 de la CNC, se menciona la intervención de la ONNUM por incumpliendo de la empresa COOPEPROSA R.L. al Decreto N°18959 MEIC-S “Norma Oficial para la Sal de calidad alimentaria”, específicamente en los parámetros de contenido de plomo y contenido de cadmio⁴⁴⁵. Asimismo, tenía competencia para decomisar y retirar productos del mercado por incumplimiento de los reglamentos técnicos y las normas de calidad⁴⁴⁶.

Al desaparecer la ONNUM, se instaura el Lacomet como un órgano técnico de desconcentración máxima del Ministerio de Economía Industria y Comercio⁴⁴⁷, encargado de coordinar el campo de la metrología mediante la regulación y vigilancia de las características de los instrumentos de medición empleados en las transacciones comerciales nacionales y en la verificación del cumplimiento de los requisitos reglamentarios⁴⁴⁸. Este laboratorio se integra, a su vez, por tres departamentos técnicos: el Departamento Físico, ligado con la calibración de instrumentos de medidas, el Departamento de Metrología Legal, encauzado al contenido neto de los productos y el Laboratorio Químico o el Departamento de Metrología Química, que efectúa análisis químicos como un laboratorio más, de hecho, en este último caso, cuentan con una persona remunerada por el MEIC para realizar los análisis químicos⁴⁴⁹.

Es importante resaltar que, según convenio MEIC - LACOMET, este laboratorio podría verificar el cumplimiento de los parámetros de calidad en productos que tengan reglamentos técnicos, a través del Dpto. de Metrología Química⁴⁵⁰. Sin embargo, Lacomet se ha especializado en la

⁴⁴³ Ibid., art. 10.f.

⁴⁴⁴ Ibid., art. 10.i.

⁴⁴⁵ Comisión Nacional del Consumidor, “Voto N°065-00; 03 de marzo 2000”, resultando 1, consultado 03 de julio, 2020, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/cnc/votos2000-1/voto65.pdf>

⁴⁴⁶ Poder Ejecutivo, “Reforma Reglamentos Técnicos Metrológicos N°33951-MEIC; 31 de julio, 2007”, Sinalevi: considerando 2, consultado 20 de junio, 2020.

⁴⁴⁷ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Sistema Nacional para la Calidad; 21 de mayo, 2002”, consultado 07 de julio, 2020.

⁴⁴⁸ Poder Ejecutivo, “Reforma Reglamentos Técnicos Metrológicos...”, op. cit., considerando 3.

⁴⁴⁹ Ver anexo 3. Sandra Rodríguez Zúñiga (Dpto. de Metrología Legal, Lacomet), pregunta número 8, entrevista por Priscilla Calderón, Universidad de Costa Rica, 06 de agosto del 2020.

⁴⁵⁰ ...igualmente se colabora en la emisión de dictámenes técnicos para productos de canasta básica, considerando el contenido neto de los productos preempacados y los parámetros de calidad para los productos que tengan reglamentos técnicos. Carlos Picado, “El Desarrollo de la Metrología en Costa Rica”, en *Lacomet*. (2009), 3, consultado 05 de julio 2020, https://lacomet.go.cr/documentosweb/quimica/2011/Publicaciones/desarrollo_de_la_metrologia.pdf

calibración de instrumentos de medidas y la metrología legal, específicamente, en el análisis de muestras por contenido neto.

Para apoyar estas aseveraciones, se decide entrevistar a la señora Sandra Rodríguez Zúñiga, del Dpto. de Metrología Legal de Lacomet. Rodríguez advierte que para la verificación del contenido neto, normalmente el MEIC envía por año dos muestras de arroz y una de frijoles, en acatamiento al reglamento de la LPCDEC. Para Semana Santa, se hacen análisis de atunes o enlatados y, en temporada, se estudian productos de oferta (el último se realizó para el mundial de Brasil). Aunque este año 2020, el MEIC no realizó muestreos por la situación de la pandemia del Covid-19⁴⁵¹.

En cuanto a la calidad del arroz, interviene el Centro para Investigaciones en Granos y Semillas (en adelante CIGRAS) de la Universidad de Costa Rica, encargado de analizar el porcentaje de arroz de grano entero, mientras que, la determinación de primera, segunda u otra calidad de los frijoles, la realiza el laboratorio del CNP, ambos por contrato directo con el MEIC⁴⁵². Respecto a la miel, en la actualidad, el MEIC trabaja conjuntamente con LACOMET en el desarrollo de la metodología para evaluar la pureza, pero, además, funge como un laboratorio técnico más en el análisis químico del producto⁴⁵³. También, se realizan análisis para la leche en polvo de asignaciones familiares⁴⁵⁴ y “en este momento se está trabajando más en lo que es alcohol, controles de alcohol tanto en el producto como en costos, la cantidad y la calidad⁴⁵⁵”.

Como se puede observar, LACOMET, a través de su laboratorio químico, interviene en el análisis de la cantidad de producto (contenido neto), pero también, en la calidad. En este último caso, se limita a un número reducido de productos, tales como la miel y la leche en polvo de asignaciones familiares, por cuanto el laboratorio se ha especializado en la calibración de instrumentos de medidas y la metrología legal.

Para finalizar el tema sobre los mecanismos de control del MEIC, es importante resaltar que, la competencia de inspección y toma de muestras en la verificación de mercados, ha sido delegada a esta institución mediante el art. 45 de la LCDE.

⁴⁵¹ Ver anexo 3. Sandra Rodríguez Zúñiga, op.cit., pregunta número 5.

⁴⁵² Ibid., pregunta número 6.

⁴⁵³ Ibid., pregunta número 6 y 7.

⁴⁵⁴ Ibid., pregunta número 8.

⁴⁵⁵ Ibid., pregunta número 5.

c) La inspección y toma de muestras

Si bien esta labor fue delegada al MEIC mediante la LPCDEC, la responsabilidad directa de muestreo (según el Reglamento Centroamericano), deberá recaer en los inspectores de metrología legal, que en el caso de Costa Rica sería el Lacomet, por ser especialistas en muestreo⁴⁵⁶. Al recaer la función de inspección y toma de muestras en el MEIC y no en el Lacomet, quienes serían los especialistas en la materia, la tarea podría no estarse ejecutando de la manera más adecuada.

Por otra parte, en cuanto a las verificaciones de mercado del MEIC, estas forman parte del plan de trabajo del Dpto. de Verificación de Mercado, a través de los “Planes Anuales de Verificación de Mercados”. Según Luisa Díaz, Directora de Calidad, se elabora una programación anual basada en un análisis de riesgo de los productos bajo control. Las inspecciones se realizan de oficio (a razón de las denuncias directas a la Dirección o remitidas por la CNC), además de incluir las verificaciones por mandato legal, por ejemplo, en el caso de los productos lácteos, se realizan verificaciones anuales⁴⁵⁷.

En lo que concierne al tema de inspecciones y toma de muestras, el documento base de la charla “Aspectos clave sobre la aplicación del RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos Previamente envasados (Preenvasados)” llevado a cabo por el Departamento de Reglamentación Técnica y Codex del MEIC, en el año 2019, demuestra que la verificación de mercados de los alimentos, se relaciona (en su mayoría) con el contenido neto, mientras que, otros aspectos de calidad, se constatan solo en ciertos productos específicos como: el arroz, los frijoles, lácteos, atunes-sardinias, miel de abejas, licores y aceite⁴⁵⁸. Estudios exploratorios (efectúan un muestreo preliminar)⁴⁵⁹, se han llevado a cabo únicamente en embutidos y por causa de la adulteración de la miel de abejas, adulteración de leche u otros lácteos, además de la mezcla de aceites⁴⁶⁰. Como una forma de ilustrar la situación actual, se acude al estudio “Verificación de Calidad, Pureza y Etiquetado de Miel de Abejas”, realizado por el Dpto. de

⁴⁵⁶ Ibid., pregunta número 2 y 3.

⁴⁵⁷ Ver anexo 7. Luisa M. Díaz Sánchez, op.cit., pregunta número 6 y 7.

⁴⁵⁸ Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Aspectos Clave sobre la Aplicación del RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos...”, op.cit., 65.

⁴⁵⁹ “Muestreo Preliminar. Procede el muestreo preliminar en aquellos casos en que no se haya determinado la necesidad de llevar a cabo un muestreo estadístico para demostrar una irregularidad. Las muestras se tomarán en la cantidad mínima necesaria.” Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 206.

⁴⁶⁰ Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Aspectos Clave sobre la Aplicación del RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos...”, op.cit., 67.

Verificación de Mercado del MEIC, el cual, demostró que, al año 2018, el 68% de las muestras incumplió aspectos de calidad y etiquetado en la miel de abeja⁴⁶¹, a lo que agregó:

De acuerdo con el análisis de calidad y pureza realizado a las 50 muestras, se detectó que el 54% (27 muestras), incumple en materia de calidad, mientras que sólo el 46% (23) cumplen con los parámetros de calidad de las cuales, 16 también cumple con el etiquetado⁴⁶².

De las 27 muestras con uno o más incumplimientos en materia de calidad, 20 de ellas presentaron algún incumplimiento relacionado con la pureza⁴⁶³. Lo paradójico es que, además, en el documento base de la charla supra, se determinó que al 31 de julio del año 2019, de un total de 197 denuncias por incumplimiento a reglamentos técnicos, normas técnicas y etiquetado, 126 correspondían a los alimentos⁴⁶⁴.

Así las cosas, es factible suponer que, existe un limitado número de estudios exploratorios por parte del Dpto. de Verificación de Mercados, casi en estricto apego al cumplimiento de las exigencias normativas o por causa de las denuncias interpuestas, donde los alimentos difícilmente serán motivo de denuncia (al consumidor se le dificulta lo más básico que es enterarse del fraude, además de la difícil tarea de probar el daño), mientras los controles rutinarios preventivos establecidos en la normativa, únicamente aplicarían para ciertos alimentos. De hecho, se observa que, para la mayoría de alimentos, no existen controles preventivos en el mercado.

Lo anterior posiblemente se deba al alto costo de los muestreos⁴⁶⁵; es probable entonces que habida cuenta del alto costo de los muestreos, hayan sido tomadas decisiones administrativas, e incluso, políticas, que provocaran como efecto -no deseado- la desprotección del consumidor frente a situaciones de fraude alimentario.

⁴⁶¹ Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Verificación de Calidad, Pureza y Etiquetado en Miel de Abejas”, *Departamento de Verificación de Mercados*, 9, consultado 31 de agosto 2020, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2018/etiquetado/INF-026-2018.pdf>

⁴⁶² Ibid., 10.

⁴⁶³ Ibid., 12.

⁴⁶⁴ Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Aspectos Clave sobre la Aplicación del RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos...”, op.cit., 81.

⁴⁶⁵ Ver anexo 3. Sandra Rodríguez Zúñiga, op.cit., pregunta número 15.

Se complica también esta labor de control preventivo en el mercado debido a que, el MEIC, únicamente cuenta con 6 inspectores y un jefe, a nivel nacional, para el análisis de todos los temas⁴⁶⁶.

Quiere decir que, el control científico en materia de calidad de los alimentos (muestreos y análisis químicos o microbiológicos) -anteriormente ejecutado por la ONNUM-, quedó a la libre, pues, por un lado, el MEIC asume la labor de inspección y muestreo⁴⁶⁷ sin contar con los recursos para ejecutarlo, y por otro, el LACOMET se ha especializado en cuestiones de calibración de instrumentos de medidas y metrología legal.

En resumen, de no existir un peligro para la salud pública, el MEIC evidencia limitaciones de personal y de recursos económicos para ejecutar controles rutinarios preventivos en los alimentos, aunque se trate de un mercado relativamente pequeño como el costarricense. A lo que se suma las decisiones administrativas, e incluso políticas, alejadas de la problemática que ocasiona el fraude alimentario.

Se debe tomar en consideración que, las actividades de control alimentario deben instituirse en Aduanas, con antelación al momento de exportar o de nacionalizar el alimento, hasta la comercialización en el mercado interno. Para una mejor respuesta ante el fraude alimentario, estos controles no solo deben ocuparse de la materia sanitaria, sino también del aspecto económico, sin que esto signifique un obstáculo al libre comercio.

Apartado 2. Mecanismos de Represión

En caso de que el Ministerio de Salud reciba una denuncia sanitaria, o si encuentra anomalías en los controles, por incumplimiento a la normativa sanitaria, esto es, cuando se estima que un alimento no es legalmente susceptible de ser destinado y entregado al consumo por no coincidir con las características que le dan y asignan, respectivamente, el reglamento o las normas sanitarias y de calidad de alimentos aprobadas por el Ministerio y suscritas por el Gobierno, en virtud de convenciones internacionales⁴⁶⁸, el poder de policía faculta al Ministerio de Salud para aplicar medidas sanitarias o trasladar el caso ante la autoridad administrativa o jurisdiccional competente, según corresponda.

⁴⁶⁶ Ver anexo 7. Luisa M. Díaz Sánchez, op.cit., pregunta número 8.

⁴⁶⁷ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 45.

⁴⁶⁸ Ley General de Salud, op.cit., art. 199.

En lo que concierne al tema de consumo, igualmente, el MEIC podría aplicar medidas preventivas o trasladar el asunto para la sanción administrativa o judicial, por incumplimiento a la normativa de consumo, sin embargo, sobre el poder de policía, el dictamen C-255-2017 de la Procuraduría de fecha 6 de noviembre, 2017; diferencia la aplicación del poder de policía respecto a la competencia específica de verificación de mercados que se regula en el numeral 45 de la Ley N° 7472; toda vez que el primero lo “puede ejercer cualquier órgano o ente del Estado dentro del campo de su respectiva especialización”⁴⁶⁹, respecto del segundo caso, “si bien también constituye el ejercicio de una manifestación del control de policía del Estado, lo es limitado al ámbito de control de mercado y defensa efectiva del consumidor”⁴⁷⁰.

Los mecanismos de represión se ubican en leyes, pero también, se sustentan en los reglamentos nacionales y la normativa internacional; todo con la finalidad de proteger, por un lado, la salud, y por otro, tutelar los derechos e intereses económicos del consumidor. Por lo anterior, se hace uso del Codex Alimentarius y la normativa impulsada por la FDA que establece pautas en asuntos relacionados con la calidad de los alimentos.

En las próximas líneas se detallarán los mecanismos de represión aplicables en situaciones de fraude alimentario en Costa Rica, de acuerdo con la legislación especial relativa a la Salud Pública, para luego dar paso a la legislación especial de protección al consumidor.

A. La legislación especial relativa a la Salud Pública

a) Las Medidas Sanitarias

En materia de medidas sanitarias, se debe aclarar el significado del término, para lo cual, se acude a la definición dada en el “Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias” ratificado por Costa Rica mediante Ley N° 7475 del veintiséis de diciembre de 1994 (en adelante AMSF), específicamente sobre los productos alimenticios:

1. Medida sanitaria o fitosanitaria - Toda medida aplicada: [...] b) para proteger la vida y la salud de las personas y de los animales en el territorio del Miembro de los riesgos resultantes de la

⁴⁶⁹ Procuraduría General de la República, “Dictamen Jurídico C-255-2017; 06 de noviembre 2017”, Sinalevi, consultado 13 de julio, 2020.

⁴⁷⁰ Ibid.

presencia de aditivos, contaminantes, toxinas u organismos patógenos en los productos alimenticios, las bebidas o los piensos...⁴⁷¹.

Sobre el aspecto sanitario, el AMSF enuncia que el Codex es el fundamento de este acuerdo en materia de inocuidad de los alimentos. En pocas palabras, el AMSF fomenta la utilización de medidas sanitarias y fitosanitarias sobre la base de normas, directrices y recomendaciones realizadas por organizaciones internacionales que, en el caso de la inocuidad alimentaria, corresponde al Codex Alimentarius⁴⁷². La finalidad es proteger la vida y la salud de las personas, de los animales y la sanidad de las plantas al establecer un:

...marco multilateral de normas y disciplinas que sirvan de guía en la elaboración, adopción y observancia de las medidas sanitarias y fitosanitarias para reducir al mínimo sus efectos negativos en el comercio⁴⁷³.

De manera que, las medidas sanitarias y fitosanitarias se logren armonizar entre los miembros de la Organización Mundial del Comercio (en adelante OMC) y quienes comercialicen con ellos.

En el tema de su aplicación en territorio costarricense, Muñoz menciona que el AMSF “tiene una jerarquía inferior a la Constitución, pero superior a la ley”⁴⁷⁴, motivo por el cual, la Ley General de Salud (en adelante LGS) y otras leyes como la Ley de Salud Animal y la Ley de Protección Fitosanitaria deben interpretarse en el campo sanitario, como subordinadas al Acuerdo⁴⁷⁵.

Lo anterior significa que, los países miembros de la OMC (incluido Costa Rica), tendrán que adecuar sus normas de forma total o parcial al Acuerdo, de manera que no sea incompatible con aquel, e incluso, podrían aplicar normas más rigurosas si lo justifican científicamente. En el

⁴⁷¹ Organización Mundial del Comercio, “Acuerdo sobre la aplicación...”, op.cit., Definiciones, inciso 1.

⁴⁷² “(...) 3. Normas, directrices y recomendaciones internacionales a) en materia de inocuidad de los alimentos, las normas, directrices y recomendaciones establecidas por la Comisión del Codex Alimentarius sobre aditivos alimentarios, residuos de medicamentos veterinarios y plaguicidas, contaminantes, métodos de análisis y muestreo, y códigos y directrices sobre prácticas en materia de higiene; (...)”. Organización Mundial del Comercio, “Acuerdo sobre la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias; 01 de enero, 1995”, definiciones, inciso 3.a, consultado 09 de febrero, 2020, https://www.wto.org/spanish/tratop_s/sps_s/spsagr_s.htm

⁴⁷³ Ibid.

⁴⁷⁴ Hugo A. Muñoz Ureña, *Consideraciones Sanitarias en el Comercio Internacional* (San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2004), 157.

⁴⁷⁵ Ibid.

caso de diseñar sus propias normas, se requiere una evaluación del riesgo⁴⁷⁶, además de obligarse a tomar en cuenta las técnicas elaboradas por las mismas organizaciones internacionales⁴⁷⁷.

Es importante aclarar que, el AMSF menciona que estas medidas sanitarias o fitosanitarias comprenden todas las leyes, decretos, reglamentos, prescripciones y procedimientos pertinentes, directamente relacionados con la inocuidad de los alimentos⁴⁷⁸. De donde se infiere que, las llamadas “medidas especiales”, de la Ley de Salud, se denominan en la jerga técnica como “medidas sanitarias”, al detentar una naturaleza de protección de la salud humana y animal.

En otro orden de ideas, se cuenta además con el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (en adelante AOTC) de la OMC, el cual “trata de asegurar que los reglamentos, las normas y los procedimientos de prueba y certificación no creen obstáculos innecesarios”⁴⁷⁹. En cuanto a los reglamentos técnicos de cada país, el AOTC ha señalado que estos no deben crear obstáculos innecesarios al comercio internacional y de ser así, deben sustentarlo técnica y científicamente; para lo cual se les reconoce objetivos legítimos de protección: la salud o seguridad humana, la seguridad nacional, la vida o salud animal o vegetal, o del medio ambiente⁴⁸⁰.

El AOTC también permite adoptar normas, pero, difiere del AMSF en la naturaleza de su regulación.

⁴⁷⁶ Organización Mundial del Comercio, “Acuerdo sobre la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias...”, op., cit. definiciones, inciso 4.

⁴⁷⁷ Ibid., art. 5.1.

⁴⁷⁸ “1. *Medida sanitaria o fitosanitaria* — *Toda medida aplicada: (...) Las medidas sanitarias o fitosanitarias comprenden todas las leyes, decretos, reglamentos, prescripciones y procedimientos pertinentes, con inclusión, entre otras cosas, de: criterios relativos al producto final; procesos y métodos de producción; procedimientos de prueba, inspección, certificación y aprobación; regímenes de cuarentena, incluidas las prescripciones pertinentes asociadas al transporte de animales o vegetales, o a los materiales necesarios para su subsistencia en el curso de tal transporte; disposiciones relativas a los métodos estadísticos, procedimientos de muestreo y métodos de evaluación del riesgo pertinentes; y prescripciones en materia de embalaje y etiquetado directamente relacionadas con la inocuidad de los alimentos.*” Ibid.

⁴⁷⁹ Organización Mundial del Comercio. “Normas y Seguridad”, *Entender la OMC: Los Acuerdos*, última actualización febrero 2020, consultado 10 de febrero 2020, https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/agrm4_s.htm#TRS

⁴⁸⁰ Miembros de la OMC, “Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio”, Sinalevi: art. 2.2.2 Reglamentos Técnicos..., consultado 20 de octubre, 2019.

Para aclarar el ámbito de ambos acuerdos, se acude a las descripciones realizadas por Muñoz:

El Acuerdo de MSF regula todas las medidas que tengan como finalidad la protección de la salud de los seres humanos, de los animales y la sanidad de las plantas según se ha explicado, sin importar el hecho de que estas medidas tengan o no la forma de una norma o reglamentación técnica⁴⁸¹.

En segundo lugar, el AOTC:

...regula la aplicación de los reglamentos técnicos, las normas y los procedimientos de evaluación de los aspectos no cubiertos por el Acuerdo sobre la aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias; por ejemplo, aspectos nutricionales, propiedades alérgicas y de aquello que no concierne explícitamente a la salud como etiquetado (a menos que este tenga una incidencia directa en la inocuidad del producto)⁴⁸².

En síntesis, tanto el AMSF como el AOTC son vinculantes para los países miembros de la OMC o para quienes, no siendo miembros, comercialicen con aquellos. Todo lo dicho demuestra la importancia de estos acuerdos para el país y, por ende, también del Codex; reconocido incluso por el MEIC:

A partir de la creación de la OMC, es que dicha entidad se tornó particularmente importante y estratégica. Básicamente, el realce que el Codex ha tenido internacionalmente se debe a que el Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (AMSF) y el Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio (AOTC), ambos de la OMC, son vinculantes para todos los miembros de la organización, reconociendo al Codex como el organismo de referencia internacional en materia de inocuidad de los alimentos y obliga a sus miembros a basarse en sus normas, teniendo facultad los países de adoptarlas, total o parcialmente, en su legislación nacional. Por tanto, este reconocimiento que se le ha efectuado al Codex se basa fundamentalmente, en que todos sus textos poseen solidez técnica y científica⁴⁸³.

La trascendencia del Codex para Costa Rica se evidencia en la declaración de Amanda Lasso del Ministerio de Economía, Industria y Comercio, al indicar que, la mayoría de los reglamentos

⁴⁸¹ Hugo A. Muñoz Ureña, “*Consideraciones Sanitarias...*”, op.cit. 30.

⁴⁸² Ibid.

⁴⁸³ Ministerio de Economía, Industria y Comercio, “Beneficios del Codex en Costa Rica”, *Dirección de Mejora Regulatoria y Reglamentación Técnica*, 5, consultado 13 de noviembre 2019, <http://meic.go.cr/codex/noticias/docs/librocodexfinal.pdf>

en materia de alimentos son adopción de normas Codex y, de no contar con esta, se remiten a otros organismos internacionales⁴⁸⁴.

Lo dicho hasta aquí supone que, en Costa Rica las autoridades de salud adoptan “medidas sanitarias y fitosanitarias” basándose en normativa internacional, con el propósito de proteger la salud pública y, de esta manera, “evitar la aparición de peligros y la agravación o difusión del daño, la continuación o reincidencia en la perpetración de infracciones legales o reglamentarias que atenten contra la salud de las personas”⁴⁸⁵.

Ahora bien, debido a que la imposición de estas medidas sanitarias obedece a un acto administrativo, deben dictarse en armonía con el ordenamiento interno y cumplir con sus elementos.

i. Las Medidas Sanitarias como acto administrativo

De acuerdo con Muñoz, el acto administrativo de dictar una medida sanitaria, debe guardar armonía con el ordenamiento interno, que, a su vez, incorpora el AMSF. Por supuesto que, por su naturaleza de acto administrativo, debe cumplir con los elementos del mismo:

1. Motivo, se centra en el riesgo para la salud, respaldado, en principio, mediante una evaluación de riesgos.
2. Contenido, es propiamente la medida sanitaria o fitosanitaria.
3. Fin, protección del bien jurídico “salud”⁴⁸⁶.

Y es que, conforme al artículo 136 de la Ley General de la Administración Pública (en adelante LGAP), se exige que sean motivados “a) Los actos que impongan obligaciones o que limiten, supriman o denieguen derechos subjetivos (...)”, es decir, en actos que son lesivos a derechos o intereses.

⁴⁸⁴ Amanda Lasso, correo electrónico al autor, 28 de octubre de 2019.

⁴⁸⁵ Ley General de Salud, op.cit., art. 355.

⁴⁸⁶ Hugo A. Muñoz Ureña, “*Consideraciones Sanitarias...*”, op.cit., 159.

La motivación constituye una exigencia basada en el principio constitucional del debido proceso, así como del derecho de defensa, protegido por la Sala Constitucional:

En reiterada jurisprudencia, este tribunal ha manifestado que la motivación de los actos administrativos es una exigencia del principio constitucional del debido proceso así como del derecho de defensa e implica una referencia a hechos y fundamentos de derecho, de manera que el administrado conozca los motivos por los cuales ha de ser sancionado o por los cuales se le deniega una gestión que afecta sus intereses o incluso sus derechos subjetivos⁴⁸⁷.

Dicha motivación debe detallar las razones en que se fundamenta el acto administrativo, y no basta con citar leyes generales:

Considera esta Sala que ambas notas del veintiséis de octubre del dos mil carecen de la debida fundamentación según lo establece el artículo supra citado de la Ley General de la Administración Pública, por cuanto la Administración en ningún momento informó a los recurrentes en forma detallada de las razones por las cuales sus locales serían cerrados, o de las mejoras que debían realizar para evitar dicho cierre. La autoridad recurrida solamente informó en forma genérica de supuestos quebrantos a las leyes de salud en los locales propiedad de los recurrentes, sin detallar en forma alguna en qué consistían estos quebrantos o cómo podrían subsanarse, y si bien el recurrido aporta informes redactados por la Técnica de Saneamiento local, la verdad es que no logra demostrar que haya comunicado tales aspectos a los amparados. Con lo anterior se produjo una evidente falta de motivación del acto administrativo que se traduce en una vulneración de los derechos fundamentales de los amparados. Aún cuando no puede esta Sala entrar a valorar si efectivamente existen o no malas condiciones en los locales de los recurrentes por tratarse de un asunto eminentemente técnico que escapa de la naturaleza sumaria del recurso de amparo, debe indicarse que si la Administración en ejercicio de su poder de policía considera que dichos locales no cumplen con los requisitos mínimos de funcionamiento, debe necesariamente explicar cada una de las razones en las cuales fundamenta su decisión, puesto que se trata de un acto que produce un evidente detrimento patrimonial a los amparados. Así por ejemplo, podría indicar el resultado obtenido a través de inspecciones realizadas o la prueba en la cual fundamenta su decisión⁴⁸⁸.

Para Muñoz, el motivo, en principio, debe basarse en una “evaluación de riesgos” que respalde de manera razonable el proceder de la Administración.

⁴⁸⁷ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de amparo: resolución 07924 - 1999; 13 de octubre 1999; 17:48 horas”, expediente 99-006012-0007-CO, considerando, párr. III.

⁴⁸⁸ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de amparo: resolución 04989 - 2001; 08 de junio 2001; 10:54 horas”, expediente 01-000241-0007-CO, considerando, párr. IV.

En relación con la competencia, el mismo autor agrega, además, que las medidas sanitarias por tener un carácter administrativo “exige que estas sean adoptadas por un órgano del Estado⁴⁸⁹ (autoridad sanitaria) con competencia para dictar estos actos, en virtud del principio de legalidad”⁴⁹⁰. En Costa Rica, esta labor le corresponde tanto al Ministerio de Salud⁴⁹¹, como al Ministerio de Agricultura y Ganadería, a través de SENASA⁴⁹², e incluso, el Servicio Fitosanitario del Estado⁴⁹³. Las Municipalidades, por su parte, no solo deben atender las medidas sanitarias que el MS indique, sino también, son responsables de velar por la salud de su localidad. Para este fin, deben destinar al menos el 20% de sus entradas anuales, además de recibir la obligatoria asesoría técnica por parte del Ministerio de Salud⁴⁹⁴.

Es importante señalar que, las autoridades sanitarias podrían ejecutar el acto administrativo mediante el “cumplimiento forzoso”⁴⁹⁵, al decomisar bienes o clausurar establecimientos mercantiles, con el concurso de la fuerza pública. Aunque también, poseen la facultad de acudir a los Tribunales e incoar las acciones judiciales del caso “a los efectos de que se imponga a los infractores de las leyes de salud o sus reglamentos, las sanciones correspondientes”⁴⁹⁶.

Conviene subrayar que, la medida sanitaria, según la Sala Constitucional, no es una sanción administrativa o acto final:

...Ahora, si bien es cierto que el petente alega lo antes descrito, también es cierto que el Ministerio de Salud le ha notificado la orden sanitaria número 069 del cinco de diciembre del dos mil uno, a fin de que procediera al cumplimiento de una serie de requerimientos, acto que conforme ha indicado esta Sala en reiteradas oportunidades es dictado por las autoridades de salud en ejercicio de sus competencias, y que no constituyen el acto final de un procedimiento administrativo en el cual no se le haya dado participación alguna al afectado, sino que por el

⁴⁸⁹ “El acto deberá dictarse por el órgano competente y por el servidor regularmente designado al momento de dictarlo, previo cumplimiento de todos los trámites sustanciales previstos al efecto y de los requisitos indispensables para el ejercicio de la competencia.” Ley General de la Administración Pública, op. cit., art. 129.

⁴⁹⁰ Hugo A. Muñoz Ureña, “*Consideraciones Sanitarias...*”, op.cit., 159.

⁴⁹¹ Ley General de Salud, op.cit., artículo 355, 356 y 357.

⁴⁹² Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, arts. 37, 38, 89 y 91.

⁴⁹³ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley de Protección Fitosanitaria...”, op. cit., arts. 1 y 54.

⁴⁹⁴ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Ley Orgánica del Ministerio de Salud; 08 de noviembre, 1973”, Sinalevi: art. 55, consultado 13 de febrero, 2020.

⁴⁹⁵ Moisés Solano Mojica, *Ley General de la Administración Pública (Concordada) Con anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad* (San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2013), art. 149.

⁴⁹⁶ Ley Orgánica del Ministerio de Salud, op.cit., art. 57.

contrario, constituye el acto inicial del mismo, es decir el traslado que se hace al afectado, para iniciar el procedimiento administrativo, donde tiene éste la oportunidad de proveer a su defensa mediante el ejercicio de los recursos previstos por la legislación correspondiente para impugnar el acto que le causa perjuicio. En este sentido, es a partir de ese momento en que el potencial afectado podrá realizar las alegaciones que estime pertinentes ante la propia autoridad recurrida⁴⁹⁷.

Es decir, la imposición de una medida sanitaria es un acto para iniciar el procedimiento administrativo que no requiere participación del afectado. De continuar el procedimiento sancionador administrativo, el acto final o sanción debe estar contenido en un cuerpo legal.

Por otra parte, de proceder con una acción judicial, las medidas sanitarias podrían sobrevenir como accesorias de las sanciones, sin perjuicio de la responsabilidad civil o penal dictada, conforme al artículo 357 de la LGS:

Las medidas a que se refiere el artículo anterior podrán ser ordenadas directamente por las autoridades de salud o podrán sobrevenir como accesorias de las sanciones que se apliquen por la infracción y sin perjuicio de las responsabilidades civiles o penales de los responsables⁴⁹⁸.

En otras palabras, se entiende que, el juez también tiene facultad de imponer cualquier medida sanitaria porque utiliza la ley como base.

En el tema de impugnación de medidas sanitarias, se puede recurrir ante la misma administración, o también, a la jurisdicción común, para examinar la oportunidad y la conveniencia que sustenta el acto administrativo, de acuerdo con el artículo 141 de la LGAP y el artículo 60 de la Ley Orgánica del Ministerio de Salud⁴⁹⁹.

Dicho brevemente, la medida sanitaria es un acto que podría afectar negativamente la esfera de derechos subjetivos del administrado y, por tanto, debe existir una adecuada motivación. Otro rasgo característico de estas medidas es que solo pueden ser impuestas por las autoridades administrativas legitimadas, es decir, las autoridades sanitarias. En lo que

⁴⁹⁷ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, "Recurso de amparo: resolución 02142 - 2002; 01 de marzo 2002; 09:58 horas", expediente 02-001569-0007-CO, considerando único.

⁴⁹⁸ Ley General de Salud, op. cit., art. 357.

⁴⁹⁹ "Artículo 60.- Las resoluciones y disposiciones a que se refiere el artículo anterior, excepto las que fueren tomadas por el propio Ministro, tendrá recurso de revocatoria y apelación subsidiaria para ante el Titular de la Cartera, dentro de los cinco días hábiles siguientes a la notificación y los recursos se tramitarán con arreglo a lo siguiente: (...)". Ley Orgánica del Ministerio de Salud, op.cit., art. 60.

concierna a procesos judiciales, es posible que el juez imponga la(s) medida(s) sanitaria(s) como accesoria(s) de la sanción, siempre y cuando se fundamente en la ley.

Por último, resulta de interés ahondar en las medidas sanitarias y fitosanitarias aplicables por las autoridades sanitarias, las cuales responden a la salud de las personas y los animales, con miras a garantizar la inocuidad de los alimentos. Se profundiza principalmente en aquellas dispuestas en la LGS.

ii. Tipos

En el caso particular del SENASA, según Cruz, encargado de la Dirección de Inocuidad de Productos de Origen Animal, debido a que la institución vela básicamente porque los alimentos sean seguros para el consumo (alimentos inocuos), se establecen controles, se vigila y se emiten medidas sanitarias y sanciones cuando se determina que un producto puede causar daño a la salud del consumidor⁵⁰⁰. En el mismo sentido, la Ley N° 8495, legitima a esta institución:

...para ordenar y ejecutar las medidas sanitarias necesarias, en materia de la aplicación de medicamentos veterinarios, el sacrificio de los animales afectados, los sospechosos de estarlo o los que han estado en contacto con ellos; la retención, el decomiso, la desinsectación, la desinfección, la devolución al país de origen, cuarentena, desnaturalización, destrucción de productos, subproductos y derivados de origen animal; así como el material genético y biotecnológico sometido a tecnologías de ingeniería genética y otros.

De todo lo actuado habrá constancia en un acta que se levantará en el lugar de los hechos; para ello, bastarán la fe pública de la autoridad del Senasa y la debida motivación del acto.

Para el ejercicio de las competencias que esta Ley le confiere, el Senasa contará con las potestades que ostenta el Servicio Fitosanitario del Estado, establecidas en la Ley N° 7664, de 8 de abril de 1997⁵⁰¹.

Los funcionarios de SENASA, o quienes ellos designen, se encuentran legitimados para imponer las medidas sanitarias dentro de la propiedad privada o pública, si se pone en peligro

⁵⁰⁰ Ver anexo 2. Olivet Cruz Vásquez, op.cit., preámbulo.

⁵⁰¹ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 37.

la salud pública veterinaria o la salud animal, al mismo tiempo, quedan facultados para realizar futuras inspecciones o visitas⁵⁰².

De igual manera, las autoridades fitosanitarias debidamente autorizadas, pueden ingresar libremente a los inmuebles para el combate de plagas⁵⁰³, e imponer medidas fitosanitarias, como la destrucción de vegetales⁵⁰⁴, restricción o prohibición de:

...importación, el tránsito, el redestino, la fabricación, la formulación, el reenvase, el reempaque, el almacenamiento, la venta, la mezcla y la utilización de sustancias químicas, biológicas o afines y equipos de aplicación para uso agrícola, cuando se justifique por razones técnicas y se considere que emplearlas es perjudicial para la agricultura, la salud o el ambiente⁵⁰⁵.

Las autoridades fitosanitarias, además, podrán retener o decomisar sustancias⁵⁰⁶; retener, decomisar y destruir vegetales con residuos de plaguicidas⁵⁰⁷ y cerrar, temporalmente, establecimientos⁵⁰⁸. Con respecto a la introducción al país en importación, redestino o tránsito de vegetales, agentes de control biológico u otro tipo de organismos para uso agrícola, el SFE debe inspeccionarlos y estará facultado para ordenar:

...muestreo, análisis de laboratorio, retención, tratamiento, reacondicionamiento, aislamiento, cuarentena post-entrada, libertad de ingreso, rechazo de entrada, industrialización, reexpedición, decomiso y destrucción, de acuerdo con el análisis de riesgo de plagas⁵⁰⁹.

En el tema de medidas sanitarias de la LGS, para hacer frente al fraude alimentario se encuentran las siguientes:

ii.1. Retención.

El Ministerio de Salud se encuentra habilitado para prohibir el traslado, uso o consumo de los bienes de dudosa naturaleza o condición, cuyos antecedentes hagan prever que son nocivos o

⁵⁰² Ibid., art. 38.

⁵⁰³ Ley de Protección Fitosanitaria, op. cit., art. 16.

⁵⁰⁴ Ibid., art. 19.

⁵⁰⁵ Ibid., art. 30.

⁵⁰⁶ Ibid., art. 35.

⁵⁰⁷ Ibid., art. 36.

⁵⁰⁸ Ibid., art. 38.

⁵⁰⁹ Ibid., art. 54.

peligrosos para la salud. En la retención, estos productos se mantienen en condiciones de seguridad y bajo sellos del Ministerio mientras se realiza la investigación⁵¹⁰.

Acerca del procedimiento para la retención, el MS cuenta con el Manual de Procedimientos y Protocolos, el cual establece⁵¹¹:

- a) La Unidad de Normalización y Control o el Equipo de Regulación elaboran un acta de retención en la que se indica el fundamento técnico legal de la retención.
- b) El funcionario de Regulación del nivel central o local toma la evidencia del producto, sea física o digitalmente. Si se trata de evidencia física, cada una debe contener una etiqueta.
- c) El funcionario de Regulación del nivel central, regional o local, levanta un inventario de los productos que va a retener, utilizando el Formulario de registro de inventarios. Así mismo, tendrá que entregar una copia al representante, encargado o quien atiende el establecimiento.
- d) Los productos sospechosos quedan retenidos al colocar cintas adhesivas especiales u otro medio que garantice la inviolabilidad de los sellos. Además se identifican con el título en letra grande "Producto retenido por el Ministerio de Salud", junto al número de acta de retención y la fecha de retención, estos últimos en letra pequeña.
- e) El representante de la empresa y los funcionarios del Ministerio involucrados, deben firmar el acta de retención. La copia de esta acta se entrega al representante legal, responsable o la persona que atiende el establecimiento.
- f) Se realiza la investigación. En caso de requerir el análisis del producto retenido, se gestiona con el laboratorio oficial del Ministerio de Salud, a través del Acta para el envío de muestras de Productos de Interés Sanitario para análisis.

⁵¹⁰ Ley General de Salud, op. cit., art. 358.

⁵¹¹ Ministerio de Salud, "Retención de Producto de Interés Sanitario", *Manual de Procedimientos y Protocolos Institucionales*, 4 y 5, consultado 15 de octubre 2019, http://intranet.ministeriodesalud.go.cr/manual_procedimientos_org_2010/2procesos_de_impacto_de_la_rectoria/2gestion_regulacion_de_la_salud/2control_del_cumplimiento_del_marco_normativo/retenciones/UDO_retenciones_producto_interes_sanitario.pdf

g) Si los productos retenidos efectivamente incumplieron el marco normativo vigente, se emite la orden sanitaria que corresponda, sea que el administrado dueño del producto retire y destruya el producto o el decomiso a nivel local o nacional; de lo contrario, si se comprueba que los bienes no infringen la normativa sanitaria, se elabora el Acta de liberación del producto retenido.

h) Por último, se comunica a la jefatura.

Otra medida sanitaria impuesta por el Ministerio de Salud, es el retiro del producto del comercio o de la circulación.

ii.2. El retiro del comercio o de la circulación.

Si bien el retiro de productos y su procedimiento es regulado por la Ley de la Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor (Ley 7472) y su Reglamento (Decreto 37899-MEIC), también es regulado por el Ministerio de Salud en la Ley General de Salud N° 5395 y en el Reglamento de Notificación de Materias Primas, Registro Sanitario, Importación, Desalmacenaje y Vigilancia de Alimentos, Decreto Ejecutivo N° 31595⁵¹².

Se establece dentro de las medidas sanitarias instauradas en el capítulo II de la LGS, el retiro del comercio o de la circulación que obliga al dueño, administrador o representante legal de la empresa a retirar el total de las series o partidas de mercadería o bienes, o de alguna parte si es identificable, cuando se compruebe que el producto no cumple con los requisitos reglamentarios exigidos para circular en el comercio, o que su uso o consumo es un peligro para la salud pública.

En procura de la protección al consumidor, el MEIC y el Ministerio de Salud cuentan con una plataforma para generar alertas sobre retiro de productos⁵¹³. Lo que se ha pretendido mediante esta herramienta, es que prevalezca "...siempre el deber de sobreponer la salud y el bienestar de los consumidores y cumplir con los procedimientos que permitan que en caso de tener que

⁵¹² Mercedes Sancho. "Costa Rica: Derecho del Consumidor. Retiro de productos: El caso de implantes de seno Allergan", *Ecija*, última actualización 2020, consultado 31 de mayo 2020, <https://ecija.com/costa-rica-derecho-del-consumidor-retiro-de-productos-el-caso-de-los-implantes-de-seno-allergan/>

⁵¹³ Ministerio de Economía, Industria y Comercio, "Alertas retiro de productos", *Noticias*, Última actualización 2020, consultado 31 de mayo 2020, https://www.consumo.go.cr/noticias/Retiro_de_producto.aspx

aplicar el retiro o recall, se efectúe de la manera más eficiente y menos perjudicial posible para la población⁵¹⁴.

Luego de exponer el retiro del producto como medida sanitaria, se continua con el decomiso, definido por Martínez como la "Medida por la que pasan a propiedad del estado los objetos, los instrumentos y el producto involucrado en la comisión de algún ilícito"⁵¹⁵.

ii.3. El Decomiso

Se verá la regulación del decomiso de los artículos 359 y 361 de la LGS:

Artículo 359.- El decomiso consiste en la pérdida de la propiedad que experimenta el dueño a favor del Estado de los bienes materiales que han sido causa o instrumento de una infracción sanitaria o que sean nocivos o peligrosos para la salud de las personas.

Las autoridades de salud procederán, por propia autoridad, al decomiso de los alimentos y medicamentos ostensiblemente deteriorados, contaminados, adulterados o falsificados...

Artículo 361.-Si los bienes decomisados fueren útiles, serán entregados a los establecimientos de salud del Estado, previa las formalidades del caso"⁵¹⁶.

Resulta importante notar que, las infracciones donde se involucre alimentos ostensiblemente deteriorados, contaminados, adulterados o falsificados, tienen como alternativa de medida sanitaria el decomiso.

Conviene esclarecer la figura del decomiso respecto a la del comiso, empleando la opinión jurídica de la Procuraduría General de la República:

Según nuestra legislación, existe una gran diferencia entre la figura del decomiso y la del comiso; en efecto, mientras el "decomiso" es para nuestro sistema procesal una medida cautelar, que se aplica mientras está en vigencia la investigación por parte del Ministerio Público e incluso aún antes del dictado de la sentencia y su firmeza; el "comiso", conforme al artículo 110 del Código Penal, es una sanción penal accesoria, que recae una vez que la sentencia condenatoria

⁵¹⁴ Mercedes Sancho, op. cit.

⁵¹⁵ Rafael Martínez Morales, *Diccionario Jurídico Teórico Práctico* (México: Iure Editores, 2017) 268, consultado 22 de octubre 2019. Digitalia.

⁵¹⁶ Ley General de Salud, op.cit., art. 359 y 361.

adquiere firmeza y que consiste en la pérdida a favor del Estado de los instrumentos con que se cometió el delito y de sus derivados o productos⁵¹⁷.

En consecuencia, la orden dictada a nivel administrativo por el Ministerio de Salud se denomina decomiso, mientras que, si la medida sanitaria pasa a ser objeto de un proceso judicial, con una sentencia condenatoria en firme, el término a utilizar será el de comiso y se instituye como una sanción penal accesoria.

Dicho esto, se desarrolla de seguido la medida sanitaria conocida como la desnaturalización, además de la destrucción de bienes materiales. Es importante señalar que, la escogencia entre una u otra medida se realiza “de acuerdo a la naturaleza y gravedad de la infracción o del peligro que tales bienes entrañen para la salud y seguridad de las personas⁵¹⁸”.

ii.4. La desnaturalización o la destrucción de bienes materiales

En el caso de la desnaturalización, procede cuando la autoridad de salud somete los bienes a un proceso y realizado este, el propietario los puede destinar a un uso diferente del original, siempre bajo vigilancia de la autoridad y sin que haya peligro para la salud de las personas⁵¹⁹.

Por otro lado, existe también la posibilidad de destruir los alimentos y, de esta manera, asegurar que no sean utilizados bajo ninguna circunstancia, por cuanto constituyen un peligro para la salud y seguridad de las personas, de acuerdo con el siguiente procedimiento⁵²⁰:

- a) La Unidad de Normalización y Control en el nivel central, la Unidad de Rectoría de la Salud en nivel regional o el equipo de regulación en el nivel local, identifica la forma de destrucción, dependiendo del producto.
- b) Se debe gestionar la contratación del prestador del servicio de destrucción por medio de Contratación Administrativa, tomando en cuenta aspectos técnicos y la normativa.

⁵¹⁷ Procuraduría General de la República, “Opinión Jurídica OJ-064-1999; 26 de mayo 1999”, Sinalevi, consultado 20 de octubre, 2019.

⁵¹⁸ Ley General de Salud, op.cit., art. 360.

⁵¹⁹ Ibid.

⁵²⁰ Ministerio de Salud. “Destrucción de Producto de Interés Sanitario”, *Manual de Procedimientos y Protocolos Institucionales*, 4 y 5, consultado 15 de octubre 2019, http://intranet.ministeriodesalud.go.cr/manual_procedimientos_org_2010/2procesos_de_impacto_de_la_rectoria/2gestion_regulacion_de_la_salud/2control_del_cumplimiento_del_marco_normativo/destruccion/UDO_destruccion_producto_interes_sanitario.pdf

- c) Posterior a la destrucción del producto, la persona encargada de brindar el servicio debe firmar el acta de destrucción y el Ministerio la recibe.
- d) El funcionario de Regulación de cada nivel de gestión archiva el resultado de la destrucción en el expediente del caso. Por otro lado, debe incluirse el nombre, especificaciones, cantidad de producto destruido, número de acta, fecha y empresa que realizó la destrucción en la base de datos de productos destruidos que lleva el nivel central.
- e) Finalmente se comunica a la jefatura.

En relación con la medida sanitaria de cierre de establecimientos se tiene lo siguiente:

ii.5. La clausura de establecimientos

La clausura es el cierre del establecimiento, entendido como el “local con infraestructura definida abierta o cerrada, destinada a desarrollar una o varias actividades comerciales, industriales o de servicios; de manera permanente o temporal”⁵²¹. Este cierre lo realiza el Ministerio de Salud, con el propósito de inhibir su funcionamiento y podrá ser ejecutado de manera total o parcial -mientras se corrigen las deficiencias encontradas-, pero, si no es posible realizar dichas correcciones, la clausura será de forma definitiva.

Corresponde emplear la medida de clausura cuando el establecimiento funciona e incumple alguna de las siguientes particularidades:

- a. No cuenta con el permiso sanitario de funcionamiento⁵²² otorgado por el Ministerio de Salud. De igual manera, para proceder con la modificación del establecimiento de alimentos, se requiere del respectivo permiso, según el artículo 217 de la LGS⁵²³.
- b. Cuando no disponga de un regente⁵²⁴ o profesional técnico responsable.

⁵²¹ Poder Ejecutivo, “Decreto N° 39472-S: Reglamento General para Autorizaciones y Permisos Sanitarios de Funcionamiento Otorgados por el Ministerio de Salud; 18 de enero, 2016”, Sinalevi: artículo 2.16 Definiciones..., consultado 22 de octubre, 2019.

⁵²² Permiso Sanitario de Funcionamiento, definido como el “Documento que emite el Ministerio de Salud como requisito previo para que un establecimiento en una ubicación determinada pueda operar, en cumplimiento de la legislación vigente que previene el impacto que los establecimientos puedan generar sobre el ambiente y la salud pública durante su funcionamiento.” Ibid., artículo 2.25.

⁵²³ Ley General de Salud, op.cit., art. 217.

- c. Si el estado o condición del establecimiento involucra un peligro para el personal o la población.

Todo esto, conforme al artículo 363 de la LGS:

La clausura consiste en el cierre con formal colocación de sellos, que la autoridad competente haga de un establecimiento, edificio, vivienda, instalación o similares, inhibiendo su funcionamiento.

La clausura podrá ser total o parcial, temporal o definitiva, según lo exijan las circunstancias del caso.

Procede la clausura, especialmente, respecto de todo establecimiento que debiendo ser autorizado por la autoridad de salud funcione sin dicha autorización; de los establecimientos que debiendo tener regente o profesional responsable técnico estén funcionando sin tenerlo; de los establecimientos de atención médica, de educación, comercio, industriales, de recreación, de diversión u otros cuyo estado o condición involucren peligro para la salud de la población, de su personal o de los individuos que los frecuenten y de la vivienda que se habite sin condiciones de saneamiento básico⁵²⁵.

Además, quien no obedezca el cierre y realice la reapertura del local, se arriesga a una denuncia por el delito de desobediencia a la autoridad pública, dispuesto en el artículo 314 del Código Penal⁵²⁶.

Finalmente, se expone la última medida sanitaria de cancelación de permisos y registros.

ii.6. La cancelación de Permisos y Registros

Para formalizar una actividad en Costa Rica y poder operar, todos los establecimientos industriales, comerciales y de servicio deben solicitar el “permiso sanitario de funcionamiento” ante el Área Rectora de Salud del Ministerio.

⁵²⁴ Regente, definido como “Profesional autorizado por el colegio respectivo para ejercer, en razón de su profesión, la dirección técnica o científica de un establecimiento según corresponda.” Poder Ejecutivo, “Decreto N° 39472-S: Reglamento General...”, op. cit., artículo 2.32.

⁵²⁵ Ley General de Salud, op.cit., art. 363.

⁵²⁶ “Se impondrá prisión de seis meses a tres años, a quien no cumpla o no haga cumplir, en todos sus extremos, la orden impartida por un órgano jurisdiccional o por un funcionario público en el ejercicio de sus funciones, siempre que se haya comunicado personalmente, salvo si se trata de la propia detención.” Código Penal, op.cit., art. 314.

Lo anterior, conforme al artículo 216 de la LGS:

Toda persona natural o jurídica que desee instalar un establecimiento de alimentos deberá obtener el correspondiente permiso del Ministerio, debiendo acreditar que cuenta con condiciones de ubicación, de instalación y de operación sanitariamente adecuadas...⁵²⁷.

Este permiso para operar, tendrá validez por un año (en el caso de alimentos), a menos que amerite la cancelación anticipada del permiso o la clausura del establecimiento con el fin de resguardar la salud del público o de los empleados⁵²⁸.

Sumado a lo anterior, el Ministerio de Salud, encargado de velar por las condiciones higiénicas y sanitarias de los productos alimenticios, exige la inclusión del producto alimenticio en el correspondiente registro a toda persona física o jurídica que requiera importar, elaborar o comercializar alimentos de nombre determinado y marca de fábrica⁵²⁹. El registro exigido a ciertos alimentos permite que el MS pueda mantener un control, mediante la verificación de los requisitos relacionados con la calidad y seguridad de los mismos⁵³⁰. Este proceso de registro se realiza a través de la plataforma digital Regístrelo: www.registrello.go.cr e implica firma digital.

Se debe considerar también que, estos permisos o registros pueden ser cancelados o suspendidos por el Ministerio de Salud, lo que significa la revocatoria definitiva o temporal tanto de la autorización para operar un establecimiento o una actividad, así lo indica la LGS:

Artículo 364.- La cancelación o suspensión de permisos consiste en la revocatoria definitiva o temporal de la autorización de instalación o funcionamiento de un establecimiento o de una actividad para la cual fue otorgada o inhibiendo el uso y la exhibición del documento que la acredite.

Artículo 366.- La cancelación del registro consiste en la eliminación del nombre de la persona, producto o bien del correspondiente registro poniéndose fin a las actividades que requerían de tal registro para realizarse⁵³¹.

Esta medida, al igual que el resto, le permite al Ministerio de Salud ejercer el control que garantice la sujeción estricta a las normas jurídicas y técnicas.

⁵²⁷ Ley General de Salud, op.cit., art. 216.

⁵²⁸ Ibid., artículo 222.

⁵²⁹ Ibid., artículo 206.

⁵³⁰ Ministerio de Salud, "Registro de productos de interés...", op.cit., párr. 1.

⁵³¹ Ley General de Salud, op.cit., art. 364 y 366.

Todas estas medidas sanitarias procuran evitar un evento con repercusiones graves en la salud pública, de ahí, la importancia que reviste la imposición oportuna. Luego, al haber considerado la potestad del Ministerio de Salud en la aplicación de las medidas sanitarias, conviene referir el tema de sanciones administrativas con base en la legislación especial relativa a la Salud Pública, ante la interrogante ¿Podría el Ministerio de Salud sancionar un evento de fraude alimentario, por el incumplimiento a la LGS? En las próximas líneas se responde la cuestión, dando inicio con la naturaleza de una sanción administrativa.

b) Las Sanciones Administrativas

Un acto ilícito podría infringir diversos ordenamientos jurídicos: el civil, el penal y el administrativo; resultando en una consecuencia propia de la infracción o delito, denominada “sanción”. En el campo administrativo, el acto de imposición de la sanción se realiza a través de un acto administrativo, con su respectivo procedimiento⁵³²; no debe confundirse esta sanción con la ejercida por un juez dentro de un proceso judicial.

Miele (citado por Montoro) refiere acerca de la sanción:

La sanción puede ser del género más diverso, dando lugar a distintas formas de responsabilidad: responsabilidad patrimonial (o civil) si la sanción se limita a la obligación de resarcir el daño ilícitamente producido; penal si la sanción pertenece al tipo de aquellas que están recogidas en el Código Penal (pena privativa de libertad, multa) y viene aplicada mediante un procedimiento jurisdiccional; administrativa si la aplicación de la sanción, que consiste en una sobretasa u otra pena pecuniaria o bien en la privación de determinados beneficios, se impone en el ejercicio de una función administrativa⁵³³.

Tanto la sanción administrativa como la penal, parten de la potestad sancionadora⁵³⁴ y punitiva del Estado (derivado del *ius puniendi*) y, aunque la sanción administrativa obedezca a un juicio

⁵³² Miguel Montoro Puerto, *La Infracción Administrativa, características, manifestaciones y sanción* (Barcelona, España: Ediciones Nauta, 1965), 396.

⁵³³ Miguel Montoro Puerto, *op. cit.*, 115.

⁵³⁴ Para mayor información ver capítulo quinto sobre “La potestad sancionadora administrativa y su prescripción”. Procuraduría General de la República, “Manual de Procedimiento Administrativo”, consultado 20 de enero 2020, https://www.pgr.go.cr/wp-content/uploads/2017/06/Manual_de_Procedimiento_Adm.pdf

de reproche menor, posee identidad ontológica con lo penal⁵³⁵, por lo cual, se deben respetar las garantías de los ciudadanos. Así lo dispone la Sala Constitucional:

...Es aceptado, en forma generalizada, que la infracción administrativa se diferencia del delito tributario por el órgano que establece la sanción [...]; sin embargo, las diferencias procedimentales existentes entre las sanciones aplicables a infracciones y a delitos, no pueden conducir a ignorar en el ámbito del procedimiento administrativo las garantías de los ciudadanos, en efecto, los principios inspiradores del orden penal son de aplicación, con ciertos matices, al derecho administrativo sancionador, dado que ambos son manifestaciones del ordenamiento punitivo del Estado⁵³⁶.

En el respeto de estas garantías, la administración, para dictar o emitir la manifestación de voluntad, sigue un procedimiento a través de formalidades fijadas, en el que deben asegurarse los principios constitucionales del debido proceso⁵³⁷ y el derecho de defensa⁵³⁸, exigibles, tanto en la vía administrativa como en la penal. Igualmente, debe respetarse, entre otros principios, el de legalidad y reserva de ley.

En materia administrativa, el principio de legalidad alude a la exigencia para la Administración Pública de dictar los actos y prestar los servicios autorizados por el ordenamiento⁵³⁹. Por el principio de legalidad se establecen los límites a la actividad de la administración, al definir expresamente las competencias dentro del ordenamiento jurídico-administrativo, así lo indica Montoro:

...el principio de legalidad entrará en juego cuando se trate de determinar los límites de la actividad propia de la Administración, actividad regulada por su propio ordenamiento, es decir, por el ordenamiento jurídico-administrativo; delimitará sus contornos y le impedirá ir más allá del conjunto de normas que integran el 'bloque de legalidad'⁵⁴⁰.

Por otro lado, el principio de reserva de ley exige que las potestades de imperio de los poderes públicos, de acuerdo con los artículos 12.2 y 59.1 LGAP, sean reguladas por ley "sea de

⁵³⁵ "Las penalidades administrativas obedecen a un juicio de reproche menor, pero poseen identidad ontológica con lo penal". Ronald Hidalgo Cuadra-Malespín, *La Sanción Administrativa* (San José, Costa Rica: Isolma S.A., 2010), 10.

⁵³⁶ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, "Consulta judicial: resolución 3929-95; 18 de julio 1995; 15:24 horas", expediente 2781-C-95, considerando, párr. II. V.-Art. 1: Procedimiento Administrativo Sancionador.

⁵³⁷ Constitución Política, op.cit., art. 41.

⁵³⁸ Ibid., art. 39.

⁵³⁹ Ronald Hidalgo Cuadra-Malespín, op.cit., 103.

⁵⁴⁰ Miguel Montoro Puerto, op. cit., 65.

aquellas que se proyectan externamente a los administrados o ciudadanos, a través de la creación, modificación o extinción de sus situaciones jurídicas sustanciales o la imposición de obligaciones”⁵⁴¹.

En síntesis, la Administración Pública debe restringir su actividad a las disposiciones del ordenamiento jurídico-administrativo; además, las limitaciones a derechos fundamentales, solo podrían ser reguladas mediante leyes, no reglamentos.

Acerca de las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho de defensa, la PGR afirma que, el debido proceso se trata desde una perspectiva de la ritualidad necesaria para el trámite, mientras que, el derecho de defensa se refiere a las garantías que deben reconocerse al administrado para que este se manifieste dentro del proceso⁵⁴².

La Sala Constitucional ha establecido en el tema del debido proceso, lo siguiente:

Esta Sala ha señalado los elementos del derecho al debido proceso legal, (ver especialmente la opinión consultiva nº 1739-92), aplicables a cualquier procedimiento sancionatorio o que pueda tener por resultado la pérdida de derechos subjetivos. La Administración debe, en atención al derecho de defensa del administrado: a) Hacer traslado de cargos al afectado, lo cual implica comunicar en forma individualizada, concreta y oportuna, los hechos que se imputan; b) Permitirle el acceso irrestricto al expediente administrativo; c) Concederle un plazo razonable para la preparación de su defensa; d) Concederle la audiencia y permitirle aportar toda prueba que considere oportuna para respaldar su defensa; e) Fundamentar las resoluciones que pongan fin al procedimiento; f) Reconocer su derecho a recurrir contra la resolución sancionatoria⁵⁴³.

El Tribunal Contencioso Administrativo considera que, la constitución del órgano director o instructor, dentro de un proceso administrativo, es una garantía del debido proceso⁵⁴⁴. Este órgano es el encargado de llevar el procedimiento administrativo, hasta dejar listos los autos para la decisión final. Esto implica la valoración de la prueba y conducir el procedimiento con el máximo de celeridad y eficiencia, respetando el ordenamiento así como los derechos e

⁵⁴¹ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Acción de inconstitucionalidad: voto 07851 - 2016; 8 de junio 2016, 15:35 horas”, expediente 16-005287-0007-CO, considerando, párr. VIII

⁵⁴² Procuraduría General de la República, “Manual de Procedimiento Administrativo...”, op.cit., 5.

⁵⁴³ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de amparo: resolución 05469-95; 04 de octubre 1995; 18:03 horas”, expediente 3692-P-95, considerando, párr. III.

⁵⁴⁴ Tribunal Contencioso Administrativo Sección I, “Proceso de lesividad: resolución 00205-2005; 18 de mayo 2005; 10:25 horas”, expediente 01-000580-0163-CA, considerando, párr.. III.

intereses del administrado⁵⁴⁵, lo que supone (como se indicó anteriormente) brindar las mismas garantías que en materia penal.

Adicionalmente, el órgano director o instructor debe garantizar el derecho de defensa a las partes, así como, excepcionalmente, limitar su intervención y, en caso extremo, exigir el patrocinio o representación de un abogado⁵⁴⁶.

Ahora bien, respecto a la potestad sancionatoria, esta requiere de un debido proceso a cargo de un Tribunal en el seno de la Administración, que garantice el derecho de defensa desde el momento en que se le plantea la denuncia. Por ejemplo, sí cuentan con Tribunal Administrativo sancionador el Senasa y, en materia de Consumo, la Comisión Nacional del Consumidor.

En lo que respecta al Ministerio de Salud, no se tiene un Tribunal de esta naturaleza, de hecho, los tres mecanismos que podría emplear para responder ante infracciones se basan en: a) la aplicación de medidas sanitarias, b) sanción al omiso en el cumplimiento de las medidas sanitarias, con una multa fija de un salario base, siempre que el hecho no constituya delito⁵⁴⁷ o c) el traslado del caso a la vía jurisdiccional penal, de involucrar un delito o contravención. En donde se infiere que, prácticamente las competencias del Ministerio de Salud se reducen, por un lado, a la aplicación de medidas sanitarias, y por otro, a la imposición de multas frente al incumplimiento de estas medidas; es decir, no podría sancionar en sentido estricto.

Como se puede observar, aunque efectivamente se cuenta con herramientas administrativas para prevenir un mal mayor como lo son, las medidas sanitarias, ninguno de los mecanismos represivos anteriormente citados, retribuye el daño ocasionado al consumidor -en términos pecuniarios-. Esto, debido a que, el monto proveniente de las multas aplicadas por el Ministerio de Salud o los días multa por causa de las contravenciones transferidas al ámbito penal, se depositan en las arcas del Estado. Por otro lado, de tipificarse un delito e imponerse una sanción penal de prisión, tampoco se repara el derecho lesionado del consumidor.

De manera que, el consumidor a través de la legislación especial relativa a la Salud Pública, únicamente encontrará retribución por el daño que ocasione el fraude alimentario si existe un riesgo o lesión de carácter sanitario, que requiera el traslado a la jurisdicción civil o penal (a

⁵⁴⁵ Ley General de la Administración Pública, op. cit., art. 225.1.

⁵⁴⁶ Ibid., art. 220.

⁵⁴⁷ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Decreto Legislativo N° 9837, Reforma del artículo 378 y adición de un artículo 378 bis a la ley 5395, Ley General de Salud, de 30 de octubre de 1973; 3 de abril, 2020”, Sinalevi, consultado 15 de mayo, 2020.

través de la acción civil resarcitoria). En cuanto al defraudador, podrían aplicarle medidas sanitarias o, de tipificarse una contravención o delito, el MS remitiría el caso al Ministerio Público.

Desde otro punto de vista, resulta necesario analizar los mecanismos existentes en la legislación especial de protección al Consumidor para contrarrestar el fraude alimentario, e igualmente, determinar si es posible retribuir a la víctima lesionada en sus derechos.

B. La legislación especial de protección al Consumidor

Aunque en la actualidad el consumidor se beneficia especialmente por acudir a la vía administrativa de consumo y, de ser necesario pasar a la vía jurisdiccional, en el caso particular del fraude alimentario existen limitaciones para el consumidor, debido a la dificultad para detectar y probar el daño. Esto hace presumir que, es realmente difícil que el MEIC llegue a conocer denuncias de esta naturaleza, aunque sí se podrían aplicar medidas preventivas o sanciones administrativas, por anomalías detectadas en la verificación de mercados.

a) Las Medidas Preventivas

La CNC tiene la potestad de ordenar, de acuerdo con la gravedad de los hechos, cualquiera de las siguientes medidas preventivas: el congelamiento o decomiso, el retiro del producto, la suspensión de servicios o el cese temporal de los hechos denunciados que violen lo dispuesto en la LPCDEC, mientras se dicta resolución en el asunto. Así lo disponen los artículos 53, 61 de la LPCDEC y 165 de su reglamento⁵⁴⁸.

Artículo 61°.- Medidas cautelares. Como medida cautelar, la Comisión nacional del consumidor puede ordenar el congelamiento de bienes o la suspensión de servicios, según corresponda, ante el indicio claro de la existencia de mercadería dañada, adulterada, vencida, ofrecida a un precio superior al permitido o acaparada que, de alguna manera, pueda perjudicar gravemente al consumidor o engañarlo⁵⁴⁹.

⁵⁴⁸ Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 165.

⁵⁴⁹ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 61.

Es decir, de reportar situaciones en que se perjudique gravemente al consumidor o por el solo hecho de engañarlo mediante un alimento dañado, adulterado, vencido, ofrecido a un precio superior o acaparado, la CNC podrá ordenar las medidas cautelares de: congelamiento o decomiso del alimento u ordenar la suspensión de los servicios.

De seguido, se inicia con la exposición de las medidas preventivas de congelamiento o decomiso de los alimentos.

i. Tipos

i.1. Congelamiento o decomiso

Es conveniente resaltar que, la Dirección de Apoyo al Consumidor y el Departamento de Verificación de Mercados, del MEIC, también podrá, mediante orden de congelamiento, impedir la comercialización y uso de aquellos productos que evidencien “no ser aptos para el consumo o uso humano, por razones de podredumbre, infestación, alteración, vencimiento, deterioro u otros defectos que afecten la seguridad”⁵⁵⁰.

El trámite para definir el mantenimiento de esta medida preventiva podría requerir la inmediata realización de un estudio técnico, aunque se podría prescindir de este cuando el hecho denunciado sea evidente y manifiesto. Cumplido este trámite, la Comisión Nacional del Consumidor debe resolver si mantiene la medida o si dispone el decomiso o la destrucción de los bienes, mediante resolución fundada, todo con base en el artículo 61 de la LPCDEC y el 203 del RLPCDEC.

En caso de mediar resolución que dicte el decomiso, de acuerdo con el artículo 61 LPCDEC y el 166 RLPCDEC, las mercaderías que no sean peligrosas (de ser así deben destruirse), podrán donarse a alguna institución de beneficencia⁵⁵¹.

Habría que mencionar también que, todos aquellos gastos que se deriven del “congelamiento, el decomiso, el análisis, las pruebas, el transporte y la destrucción de los bienes mencionados”, correrán por cuenta del infractor. El incumplimiento del pago, faculta a la CNC para certificar el

⁵⁵⁰ Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 203.

⁵⁵¹ Ibid.

monto adeudado, constituyéndose en título ejecutivo, con el fin de cobrarse de manera coactiva⁵⁵². De esta manera, la misma administración se asegura el pago de los gastos incurridos.

El siguiente punto trata sobre la medida preventiva de retiro del producto del mercado.

i.2. Retiro del Producto.

Un retiro de producto del mercado es una acción en el cual, ya sea la Administración o las empresas, sacan del mercado algún producto por algún defecto o un potencial daño. En Costa Rica, el retiro de producto está tipificado en el artículo 45 de la Ley N°7472 y la sección sexta del Reglamento, Decreto Ejecutivo 37899-MEIC, específicamente los artículos 123 al 127⁵⁵³.

De acuerdo con el artículo 123 RLPCDEC, se exige al comerciante o proveedor retirar de forma inmediata el producto o servicio del mercado, si una vez colocados en el mercado, se entera que los mismos ponen en riesgo la “vida, salud o seguridad del consumidor”⁵⁵⁴. Es así como se instituye en la sección sexta del RLPCDEC, el procedimiento para el retiro de productos, sea voluntario u obligatorio, mediante Decreto N° 36234, del año 2010.

En el caso del retiro voluntario, se establece en el numeral 124 del RLPCDEC:

“Todo retiro del mercado debe ser comunicado de inmediato a la DAC mediante nota debidamente firmada por el comerciante, acompañada de una declaración jurada simple que contenga:

- a) Indicación clara del riesgo o peligro motivo del retiro.
- b) Identificación de los productos: tipo de bien, modelo, serie, lote y cualquier otra característica que permita individualizar el producto.
- c) Cantidad ingresada al país y la vendida cuando corresponda.

⁵⁵² Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 62.

⁵⁵³ Ministerio de Economía Industria y Comercio, “Retiros de productos del Mercado”, *Trámites y Servicios*, última actualización 2020, consultado 28 de mayo 2020, https://www.consumo.go.cr/tramites_servicios/retiros_mercado.aspx

⁵⁵⁴ Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 123.

d) Identificación de las personas físicas o jurídicas a quienes se les vendieron los productos, cuando sea posible...⁵⁵⁵.

El comerciante también deberá aportar la propuesta para proceder con el retiro del mercado y las acciones para remediar la situación de riesgo. Posteriormente, la DAC se pronunciará mediante resolución administrativa motivada respecto a los alcances de este en el mercado⁵⁵⁶.

Respecto al período de vigencia del retiro voluntario, luego de que el comerciante haya cumplido con el procedimiento de retiro voluntario del artículo 124 del RLCDEC, la DAC podrá ordenar la publicación en un medio de circulación colectiva para alertar a todos los consumidores afectados, a partir de lo cual, el comerciante contará con el plazo de un año para realizar el retiro.⁵⁵⁷ A parte del retiro voluntario, la sección sexta regula el retiro obligatorio.

En el procedimiento del retiro obligatorio, a diferencia del retiro voluntario, si la Dirección de Apoyo al Consumidor o el Departamento de Verificación de Mercados tienen conocimiento de que un producto ha sido objeto de retiro en otros países, quedarán facultados para solicitar al comerciante o proveedor la información descrita en el registro voluntario, del art. 124 del RLPCDEC y así, tomar las acciones administrativas que en derecho correspondan⁵⁵⁸.

i.3. Suspensión, cese o corrección del hecho denunciado

Cuando el daño al consumidor no es inminente, “la CNC podrá emitir una prevención de suspender, cesar o corregir el hecho denunciado en un plazo no superior a diez días hábiles”⁵⁵⁹. Si cumple con lo prevenido se archiva el expediente, de lo contrario, se continúa con el procedimiento administrativo. Sin embargo, tal como se indicó, esta prevención únicamente se podrá aplicar cuando se cumplan las siguientes características:

- a) Que no se haya causado daño individualizado a un consumidor.
- b) Que se trate de un asunto subsanable en materia de información básica a la generalidad de los consumidores como es la indicación del precio de los bienes y servicios, la inclusión de los impuestos correspondientes en el precio final y los sistemas de venta a crédito.

⁵⁵⁵ Ibid., 124.

⁵⁵⁶ Ibid.

⁵⁵⁷ Ibid., 125.

⁵⁵⁸ Ibid., 126.

⁵⁵⁹ Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 16.

En caso de reincidencia, no será aplicable la prevención contemplada en este artículo⁵⁶⁰.

Es así que, si bien el daño causado en el fraude alimentario es difícil de individualizar (cuando no se relaciona con la salud), la prevención de suspender, cesar o corregir no sería adecuada para responder frente a estas situaciones. El fraude alimentario involucra la alteración de la información, de la receta o ambas, en que media un engaño con fines de lucro más allá de obviar el precio final o los impuestos en el precio final.

También, se debe considerar que, las medidas preventivas anteriormente expuestas, no impiden que la CNC aplique otras establecidas en la LPCDEC y su reglamento⁵⁶¹. Además, la misma CNC podría contrarrestar el fraude alimentario imponiendo sanciones administrativas como sigue:

b) Las Sanciones Administrativas

En la actualidad, aquellos comerciantes que incumplan las obligaciones establecidas en la Ley de protección de la competencia y defensa efectiva del consumidor serán sancionados de la siguiente forma:

i. Tipos

i.1. Multas

Resulta importante aclarar los tres tipos de resoluciones que podría emitir la CNC por causa de la infracción a las normas de la LPCDEC. En primer lugar, se tiene la resolución que impone una “multa” o sanción pecuniaria al comerciante, productor y el proveedor, por el incumplimiento de las obligaciones⁵⁶², deberes y prohibiciones establecidas en la LPCDEC; en segundo lugar, “la orden”, que puede consistir en la obligación al comerciante de dar o hacer, por ejemplo, cuando se le ordena devolver al consumidor el dinero pagado por un producto

⁵⁶⁰ Ibid.

⁵⁶¹ Ibid., 127.

⁵⁶² Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 34.

defectuoso o reparar el bien comprado por el consumidor en determinado plazo y, en último lugar, la resolución, donde se combina tanto la orden como la multa⁵⁶³.

En el aspecto de “multas”, el comerciante podría ser sancionado de acuerdo con los montos establecidos en el artículo 57 de la LPCDEC, como sigue:

Artículo 57°.- Sanciones. La Comisión Nacional del Consumidor debe conocer y sancionar las infracciones administrativas cometidas en materia de consumo, estipuladas en esta ley, sin perjuicio de la responsabilidad penal o civil correspondiente.

Según la gravedad del hecho, las infracciones cometidas en perjuicio de los consumidores deben sancionarse con multa del siguiente modo:

a) De una a diez veces el menor salario mínimo mensual establecido en la Ley de Presupuesto Ordinario de la República, por las infracciones indicadas en los incisos d), e), f), j) y n) del artículo (*) 31 y en el artículo (*) 35 de esta ley. (*) (Actualmente corresponden a los artículos 34 y 38 respectivamente)

b) De diez a cuarenta veces el menor salario mínimo mensual fijado en la Ley de Presupuesto Ordinario de la República, por las infracciones mencionadas en los incisos b), h), i), k), l) y m) del artículo (*)31 de la presente ley. (*) (Actualmente corresponden a los artículos 34)

Debe aplicarse el máximo de la sanción administrativa indicada en el párrafo anterior cuando, de la infracción contra esta ley, se deriven daños para la salud, la seguridad o el medio ambiente, que ejerzan un efecto adverso sobre los consumidores⁵⁶⁴.

En particular, frente a una situación de fraude alimentario, el consumidor podría alegar, en la instancia administrativa, cualquiera de los siguientes artículos de la LPCDEC: 32 (c, d, e.), 34 (a, b, c, d, m, n y o), 35 y 37; con el inconveniente de que, en la actualidad, solamente se establece multa por infracción al artículo 34 (incisos b, d, m y n) y 35, dejando de lado el resto de puntos. Habría que decir también que, el monto correspondiente a la multa se destina a las arcas del Estado, por tanto, no es posible la reparación del daño para el consumidor a través de las multas.

⁵⁶³ Eunice Villalobos Jiménez, “Fortalecimiento de la Dirección de Apoyo al Consumidor: análisis jurídico, diagnóstico y propuestas” (Tesis para optar al grado de Licenciada en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2011), 22 y 23.

⁵⁶⁴ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 57.

Respecto a “la orden” de dar o hacer, es difícil que la CNC ordene el retorno del dinero si el monto es mínimo, a lo que se suma la compleja valoración del monto. Por otro lado, si se acepta que el daño se logró determinar y se impone la sanción de dar o hacer, el incumplimiento de la orden por parte del comerciante, no repara el derecho lesionado del consumidor.

Como se mencionó en el capítulo anterior, una de las limitaciones que tiene la instancia administrativa es en cuanto a la reparación a las lesiones de los derechos del consumidor. Esto, en virtud de que ante el incumplimiento por parte del comerciante de la resolución final de la CNC que ordena hacer o dar, la instancia administrativa debe remitir piezas al Ministerio Público para que se le acuse penalmente; siendo que con esta remisión, al consumidor no se le repara su derecho lesionado.

La situación anterior, es la que justifica que sea indispensable dotar de fuerza ejecutiva la resolución final de la CNC. De esta manera la persona consumidora ante el incumplimiento por parte del comerciante, pueda ejecutar la orden de la CNC en la vía judicial. Quedará a cargo del comerciante la condenatoria en costas de la vía judicial, por haber tenido el consumidor que recurrir al patrocinio letrado por incumplimiento⁵⁶⁵.

Procede la remisión de piezas al Ministerio Público cuando el comerciante incumple la resolución final de la CNC, que ordena hacer o dar, es decir, por el delito de desobediencia a la autoridad⁵⁶⁶. Una eventual sanción penal por esta causa, tampoco repara el derecho lesionado.

Avanzando en el tema de sanciones, es posible informar a la opinión pública u ordenar la publicación de la sanción u orden impuesta, en un medio de comunicación social.

i.2. Informar a la opinión pública u ordenar la publicación de la sanción u orden impuesta.

Conforme al artículo 159 del RLPCDEC y con fundamento en el artículo 60 de la ley actual, la CNC puede informar a la opinión pública u ordenar la publicación (con cargo al infractor) de la sanción u orden impuesta, el nombre o la razón social del infractor y la índole de la infracción, en un medio de comunicación social.

⁵⁶⁵ Eunice Villalobos Jiménez, op. cit., 184.

⁵⁶⁶ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op., cit., art. 68 y Código Penal, op.cit., art. 314

Esto se podría realizar en cualquiera de las siguientes situaciones:

- a) Actual o potencial riesgo para la salud o la seguridad de los consumidores.
- b) Afectación del ambiente.
- c) Incumplimiento de los estándares de calidad o reglamentos técnicos respectivos.
- d) Reincidencia según se define en el artículo 2° de este reglamento.
- e) Lesión directa o potencial a los intereses de la generalidad de los consumidores⁵⁶⁷.

La publicidad de la resolución es una respuesta ante conductas con secuelas de mayor envergadura. Cualquiera de las citadas en el artículo 159 RLPCDEC podría ocurrir en el fraude alimentario y, por ende, imponerse como sanción.

Como se ha podido evidenciar, el Derecho de Consumo en Costa Rica, no atiende la problemática del fraude alimentario de manera puntual, a diferencia de Francia, que introduce en la Ley del Consumidor N° 2014-344 del 17 de marzo del 2014 (conocida como “Ley Hamon” -Loi Hamon-), la prohibición expresa a ciertas prácticas de esta naturaleza:

Está prohibido:

- 1 ° Adulterar productos utilizados como alimento humano o animal, bebidas y productos agrícolas o naturales destinados a la venta;
 - 2 ° Exhibir, poner a la venta o vender productos utilizados para el consumo humano o animal, bebidas y productos agrícolas o naturales, a sabiendas de que son falsificados, corruptos o tóxicos;
 - 3 ° Exponer, ofrecer para la venta o vender, conociendo su destino, productos, objetos o dispositivos aptos para adulterar productos utilizados para el consumo humano o animal, bebidas o productos agrícolas o naturales;
 - 4 ° Fomentar el uso de los productos, objetos o dispositivos mencionados en 3 ° mediante folletos, circulares, prospectos, carteles, anuncios o cualquier instrucción.
- La infracción se constituye incluso si la falsificación perjudicial es conocida por el comprador o el consumidor⁵⁶⁸.

⁵⁶⁷ Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 159.

⁵⁶⁸ Traducción libre de “Il est interdit : 1° De falsifier des produits servant à l'alimentation humaine ou animale, des boissons et des produits agricoles ou naturels destinés à être vendus ; 2° D'exposer, de mettre en vente ou de vendre des produits servant à l'alimentation humaine ou animale, des boissons et des produits agricoles ou naturels, sachant qu'ils sont falsifiés, corrompus ou toxiques ; 3° D'exposer, de mettre en vente ou de vendre, en connaissant leur destination, des produits, objets ou appareils propres à effectuer la falsification des produits servant à l'alimentation humaine ou animale, des boissons ou des

La sanción ante la violación de dichas prohibiciones se encuentra en el artículo L451-1-1 de este Código, la cual, es castigada con “dos años de prisión y una multa de 300.000 euros”⁵⁶⁹; como se puede observar, estas sanciones tendrán lugar, aunque no exista un perjuicio para la salud. En caso de acontecer un daño para la salud la sanción será mayor:

Artículo L451-2

La violación de las prohibiciones previstas en el artículo L. 413-1 se castiga con una pena de prisión de siete años y una multa de 750.000 euros:

1 ° Si la sustancia falsificada o corrupta es perjudicial para la salud humana o animal...⁵⁷⁰.

Es decir, en Francia, la Ley de Consumo castiga con prisión y multa ciertos supuestos de fraude alimentario por el solo hecho de cometerlo, es decir, sin la necesidad de probar el riesgo para la salud pública, al mismo tiempo que agrava la sanción en caso de daño para la salud.

Por su parte, en Costa Rica, el infractor a la LPCDEC y su reglamento, podría enfrentar las siguientes repercusiones: a) medidas preventivas de congelamiento, decomiso, retiro del producto del mercado o la suspensión, cese o corrección de los hechos denunciados, b) en materia de sanciones, se impone la multa y en algunos casos, la publicidad de la resolución, c) la CNC puede además, ordenar al comerciante el dar o hacer y por último, d) trasladar el caso a la vía jurisdiccional penal, de involucrar un delito o contravención.

produits agricoles ou naturels ; 4° D'inciter à l'emploi des produits, objets ou appareils mentionnés au 3° par le moyen de brochures, circulaires, prospectus, affiches, annonces ou instructions quelconques. L'infraction est constituée même au cas où la falsification nuisible est connue de l'acheteur ou du consommateur.” Consejo Constitucional. “Ley N° 2014-344 Código de Consumo; 17 de marzo, 2014”, artículo L413-1 consultado 17 de septiembre, 2019, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?idArticle=LEGIARTI000034072889&cidTexte=LEGITEXT000006069565&dateTexte=20200110

⁵⁶⁹ Traducción libre de “La violation des interdictions prévues à l'article L. 413-1 est punie d'une peine d'emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros.” Ibid., artículo L451-1-1. https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?cidTexte=LEGITEXT000006069565&idArticle=LEGIARTI000034072283&dateTexte=20200110&categorieLien=cid#LEGIARTI000034072283

⁵⁷⁰ Traducción libre de “La violation des interdictions prévues à l'article L. 413-1 est punie d'une peine d'emprisonnement de sept ans et d'une amende de 750 000 euros : 1° Si la substance falsifiée ou corrompue est nuisible à la santé humaine ou animale ; 2° Si les faits ont été commis en bande organisée.” Ibid., artículo L451-2. https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?cidTexte=LEGITEXT000006069565&idArticle=LEGIARTI000032225315&dateTexte=20200110&categorieLien=cid#LEGIARTI000032225315

Sin embargo, en el caso particular de fraude alimentario, aunque esta vía se considera más favorable para sancionar al defraudador, difícilmente el consumidor denunciará este tipo de prácticas, no solo por la complicada tarea de percatarse del fraude, sino también, de probar el daño causado en su peculio (se complica también la individualización del daño y de conseguirlo, el monto sería poco significativo si se contempla a la persona y no al grupo afectado). Por otro lado, si fuese posible presentar la denuncia, aún existe la limitante de no reparar eficazmente el daño, por los motivos que se explican a continuación.

En primer lugar, los montos por multa tendrán que ser depositados en las arcas del Estado. En segundo lugar, la “orden” al comerciante de dar o hacer (retornar el dinero) se dificultaría para el fraude alimentario, debido a que el monto individual del daño sería mínimo, además de ser difícil de determinar. Se suma el hecho de que, el incumplimiento de la orden, implica la remisión de piezas al Ministerio Público por el delito de desobediencia a la autoridad, lo cual, tampoco repara el derecho lesionado⁵⁷¹. En este último sentido, de igual forma, el traslado del caso a la vía jurisdiccional penal, por motivo de una contravención o delito, de ninguna manera repara la afectación a los derechos del consumidor.

Es importante, hacer referencia a la sanción ineficaz de las contravenciones incluidas en la LPCDEC. En este caso, al haberse declarado inconstitucional la transformación de días multa en prisión⁵⁷², quedaría a disposición del defraudador si cumple o no con la sanción de días multa. Se evidencia entonces que, los mecanismos para reprimir el fraude alimentario, en materia de consumo, son las medidas preventivas, además de las multas (poco significativas⁵⁷³ en comparación con el daño causado al colectivo, por ejemplo: al detectar anomalías en los controles), y el traslado a la jurisdicción penal que, en el caso de contravenciones a la LPCDEC tornaría ineficaz la sanción. Todo esto podría ser un incentivo para llevar a cabo estas prácticas.

Según el análisis expuesto, las autoridades administrativas de consumo tienen ciertas facultades para prevenir, e incluso, sancionar situaciones de fraude, con el fin de evitar un mal colectivo mayor. No obstante, en la práctica, supone un mecanismo eficiente para resolver otro tipo de situaciones, diferentes al tema de fraude alimentario, por lo que no es extraño

⁵⁷¹ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op., cit. art. 68

⁵⁷² Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Acción de inconstitucionalidad: resolución 06303-2003...”, op. cit., considerando II.

⁵⁷³ Ver anexo 5. Kattia Chaves Matarrita y Sergio Solís Amen, op.cit., pregunta número 15.

considerar que las situaciones engendradas a causa de estos engaños, tengan el potencial de requerir la intervención de las autoridades jurisdiccionales.

CAPITULO III. TUTELA JURISDICCIONAL DEL FRAUDE ALIMENTARIO EN EL DERECHO COSTARRICENSE

Resulta importante analizar la respuesta que el ordenamiento jurídico costarricense brinda ante situaciones de fraude alimentario, específicamente desde el punto de vista civil y penal. ¿Se brinda a la víctima de fraude alimentario una adecuada tutela jurisdiccional?, será la interrogante a responder en el desarrollo de este capítulo.

Se parte de la idea de que, la legislación nacional tiene los elementos suficientes para abarcar la temática y dar una solución convincente. No obstante, se ha podido apreciar ciertas lagunas que se detallaran en la sección I y II. A partir de lo anterior se obtiene que, si bien mundialmente existe un desarrollo importante sobre este tema, para el caso específico del fraude alimentario en Costa Rica, la legislación no está bien adaptada.

En lo que atañe a la sección I de la tutela jurisdiccional civil, se analizan, en primer lugar, los elementos constitutivos de la responsabilidad civil, en relación con el fraude alimentario, para reflexionar, de seguido, sobre los criterios de atribución de la responsabilidad civil. Durante este análisis, se observan ciertas limitaciones vinculadas con el carácter “naturalmente” colectivo del fraude alimentario y la dificultad para la individualización del daño (cuando no está de por medio la afectación a la salud). Esto incluye las limitaciones propias de las asociaciones de consumidores en CR y la inexistencia de una “acción de clase” (class action).

En relación con la sección II de la tutela jurisdiccional penal, precisamente, sobre la base del carácter naturalmente colectivo del fraude alimentario, mencionado en la sección supra, es decir, la facilidad con que puede afectarse a un colectivo (incluida la sociedad, en su conjunto), es que se estima viable tipificar los casos de fraude alimentario como “delitos de peligro abstracto”. En este supuesto, planteado en términos “genéricos”, el Estado debería tener gran interés en reprimir el fraude alimentario y castigar a quien lo cometa.

Con todo, se logra determinar que, es difícil para el consumidor enterarse de un fraude alimentario debido a la falta de conocimiento técnico y herramientas para detectarlo. En el

supuesto de poder descubrir el fraude, probar e individualizar el daño, la escasa cuantía restringirá el acceso a la vía civil o penal. Más aún, fingiendo que la demanda fuese admitida, en materia de responsabilidad civil, no se repara el daño causado al consumidor, si no está de por medio el riesgo para la salud; mientras que, en la vía penal, si bien la afectación a la salud pública podría dar paso a la aplicación de tipos penales que protegen dicho bien jurídico, aquellos que tutelan el patrimonio de las personas presentan limitaciones.

SECCIÓN I. La reparación del daño causado por el fraude alimentario

Los principios y directrices de la Asamblea General de la ONU, establecen el deber del Estado de proporcionar recursos eficaces y así, evitar el atropello a derechos humanos protegidos en normas internacionales⁵⁷⁴, entre los que se mencionan: la restitución; indemnización que puede consistir en el daño físico o mental, la pérdida de oportunidades, los daños materiales o la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante, los perjuicios morales, los gastos por asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos, psicológicos y sociales; la rehabilitación médica y psicológica; la satisfacción y las garantías de no repetición⁵⁷⁵, se habla entonces de responsabilidad civil.

La Procuraduría General de la República ha indicado sobre la responsabilidad civil:

...se refiere a la obligación de resarcimiento que a un individuo pueda sobrevenir a causa de acción u omisión dolosa, falta, descuido o imprudencia que causa a otro un daño. El fundamento legal sobre el que descansa la obligación de resarcimiento lo constituyen principalmente los artículos 1045 y 55 del Código Civil y 41 de la Constitución Política⁵⁷⁶.

La obligación de reparar este daño podría tener como causa hechos propios, hechos de otra persona a su cargo o representación o hechos producidos por cosas o inanimadas que están

⁵⁷⁴ Naciones Unidas, "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones; 16 de diciembre, 2005", Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General, consultado 20 de agosto, 2019, <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>, punto 3, sección II Alcance de la obligación.

⁵⁷⁵ Ibid., punto 18-23.

⁵⁷⁶ Procuraduría General de la República, "Dictamen C-127-87; 19 de junio 1987", Sinalevi, consultado 20 de abril, 2020.

bajo su custodia⁵⁷⁷. Otro rasgo de la responsabilidad civil es que, la creación de un riesgo no constituye un acto ilícito resarcible, al ser exigible el resultado dañoso ya ocurrido⁵⁷⁸.

Ahora bien, para facilidad de la exposición se plantea el siguiente caso hipotético de fraude alimentario, a partir del cual, se determinará si es posible reparar el daño a las víctimas de este tipo de engaño. El caso se expone como sigue: “A” es una empresa comercializadora de alimentos interesada en distribuir aceite de oliva 100% extra virgen. Por causa de este interés “A” contrata a la Fábrica de Aceites “B” con 30 años de experiencia en el mercado y le solicita elaborar 300 unidades de aceite de oliva extra virgen. En concreto, “B” se comprometió a entregar el producto el día 25 de mayo del año 2019, sellado, en un solo tracto y con la garantía de calidad respectiva, lo que efectivamente realizó.

Luego de dos meses, en el mes julio, el consumidor Josemín Guzmán amenaza a la comercializadora “A” con una demanda por la vía civil, debido a que su producto no cumple con las especificaciones etiquetadas, alega una alteración del aceite de oliva con otro tipo de aceite.

“A” preocupada por la situación, pide cuentas al fabricante “B”, que luego de una exhaustiva investigación, determina como autor del hecho al señor Augusto Alpino, ingeniero contratado 10 años atrás y experto en procesos de calidad. El ilícito fue cometido al mezclar el contenido del aceite de oliva con aceite de girasol, sin que el representante legal de “B” tuviese conocimiento, todo con el propósito de obtener un beneficio económico. El resultado de esta investigación no fue revelado a la empresa “A”.

Josemín consulta con su respectivo abogado sobre las posibles opciones que brinda el Derecho Civil y el Derecho Especial de Consumo para resarcir el daño por responsabilidad civil. El abogado responde a partir del análisis de los elementos determinantes para el surgimiento de la responsabilidad civil según la Sala I: conducta lesiva, existencia de un daño, nexo de causalidad que vincule los dos anteriores y la verificación de un criterio de atribución, que

⁵⁷⁷ Gisela María Pérez Fuentes, *Temas Actuales de Responsabilidad Civil* (México D.F.: Tirant Lo Blanch, 2018) 80, consultado 11 de agosto 2019. Tirant Lo Blanch.

⁵⁷⁸ Javier Madrigal Navarro, “La imputación para la reparación del daño en las sedes civil y penal”, *Revista Judicial*, No. 105, (2012):143, consultado 19 de agosto, 2019, https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista%20105/revista%20105%20formato%20htm/pdf/08_Iaimputacion.pdf

dependerá del régimen legal específico⁵⁷⁹. De esta manera se demuestra que, el mecanismo civil, en la actualidad, no da una respuesta adecuada al consumidor de alimentos víctima de estas situaciones.

Como parte de la exposición, se desarrollan entonces los elementos determinantes para el surgimiento de la responsabilidad civil, para luego exponer los criterios de atribución de la responsabilidad civil, todo en función del ejemplo.

Apartado 1. Los elementos que configuran responsabilidad civil

A. Conducta Lesiva

Tomando en consideración que, la conducta generadora de responsabilidad civil debe lesionar un bien jurídico tutelado por el ordenamiento, sea de manera activa, pasiva, legítima o ilegítima⁵⁸⁰, se analiza brevemente la conducta ejecutada por el Ing. Alpino. Esta se despliega de manera activa, alterando el contenido del aceite de oliva con aceite de girasol, todo con el fin de engañar, para así obtener un beneficio económico, es decir, se lesiona el bien jurídico “patrimonio” del consumidor, tutelado por el ordenamiento jurídico. Además, por tratarse de una conducta engañosa, solamente se comete de manera ilegítima. A partir de lo cual, se constata la efectiva conducta lesiva.

De seguido, se continua con el segundo elemento determinante para que surja responsabilidad civil, el daño indemnizable.

B. Daño Indemnizable

Con el fin de lograr una mayor comprensión, se define el concepto de daño como la “situación fáctica desfavorable en la realidad actual o potencial del damnificado, derivada de la acción u omisión de otro (s)”⁵⁸¹, lo que provoca la lesión a un bien jurídico tutelado.

⁵⁷⁹ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso de conocimiento: resolución 000397-F-S1-2009; 23 de abril 2009, 10:35 horas”, expediente 08-000057-1027-CA, considerando, párr. IX.

⁵⁸⁰ Tribunal de Apelación de Sentencia Penal, “Recurso de casación: resolución 00068 – 2012; 09 de febrero 2012, 09: 25 horas”, expediente 08-200139-0645-PE, considerando único.

⁵⁸¹ Federico Torrealba, op.cit., 58 y 60.

Por otro lado, entre los rasgos que debe cumplir el daño, se encuentra la obligación de probarlo (aunque en ciertos casos se permiten las presunciones). Además, debe cumplir con ciertas características para ser resarcible:

A) Debe ser cierto, real, efectivo, y no meramente eventual o hipotético, no puede estar fundado en realizaciones supuestas o conjeturales [...] El daño no pierde esta característica si su cuantificación resulta incierta, indeterminada o de difícil apreciación o prueba [...] En lo relativo a la magnitud o monto (seriedad) del daño, ello constituye un extremo de incumbencia subjetiva única del damnificado, empero el derecho no puede ocuparse de pretensiones fundadas en daños insignificantes, derivadas de una excesiva susceptibilidad. B) Debe mediar lesión a un interés jurídicamente relevante y merecedor de amparo [...] C) Deberá ser causado por un tercero, subsistente, esto es, si ha sido reparado por el responsable o un tercero (asegurador) resulta insubsistente. D) Debe mediar una relación de causalidad entre el hecho ilícito y el daño...⁵⁸².

La/s persona/s que sufren los daños de manera individual o colectiva, se denominan “víctimas” del daño, sea emergente (físico, mental o económico), lucro cesante, daño social⁵⁸³ o daño moral, categorías indemnizatorias acuñadas por ley y por la jurisprudencia, que, a su vez no son números clausus⁵⁸⁴.

A pesar de los distintos daños que pueda ocasionar el fraude alimentario al colectivo, se coloca al consumidor en una posición desventajosa al momento no solo de lo más básico, que es enterarse que ha sufrido un fraude, sino también de acreditar la existencia de un daño causado en su patrimonio -por la falta de conocimiento técnico-. En este mismo sentido, debido al carácter “naturalmente” colectivo del fraude alimentario, se dificulta la individualización del daño; aún así, de lograr determinar el monto del daño, este sería mínimo como para accionar en la vía jurisdiccional civil.

⁵⁸² Tribunal Segundo Civil Sección II, “Proceso ordinario civil: resolución 00358-2011; 23 de diciembre 2011, 11:30 horas”, expediente 04-000602-0182-CI, considerando, párr. VIII.

⁵⁸³ “El artículo 38 del Código Procesal Penal otorga a la Procuraduría General de República la potestad exclusiva de intervenir en el proceso penal para ejercer la acción civil por daño social, para ello puede reclamar el resarcimiento respectivo por hechos punibles que afecten los intereses colectivos y difusos como en éste caso. [...] Ciertamente, existe la posibilidad de que los hechos que hoy se juzgan pudieran dar lugar al surgimiento de un daño social en virtud del desprestigio internacional que pudo haber sufrido nuestro país a raíz de las conductas llevadas a cabo por parte de funcionarios.” Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de San José, “Proceso Ordinario: resolución 341-2004”; citado por la Procuraduría General de la República, “Opinión Jurídica OJ-054-2017; 3 de mayo 2017”, párr. VI.

⁵⁸⁴ Federico Torrealba, op.cit., 58 y 59.

Como se indicó anteriormente, la Resolución N° 00358-2011 del Tribunal Segundo Civil Sección II, menciona que “el derecho no puede ocuparse de pretensiones fundadas en daños insignificantes, derivadas de una excesiva susceptibilidad”⁵⁸⁵, es decir, no cualquier daño al consumidor dará lugar a la obligación de resarcir.

Una demanda civil de esta categoría podría declararse improponible y ser rechazada “ad portas”, considerando el daño mínimo en el patrimonio del afectado. En este sentido, el artículo 35.5 del Código Procesal Civil (en adelante CPC) expresa:

Será rechazada, de oficio o a solicitud de parte, mediante sentencia anticipada dictada al inicio o en cualquier estado del proceso, la demanda manifiestamente improponible [...] cuando: 1. El objeto o la pretensión sean evidentemente contrarios al ordenamiento, imposibles, absurdos o carentes de interés. [...] 9. Sea evidente la falta de un presupuesto material o esencial de la pretensión⁵⁸⁶.

De donde se infiere que, una demanda por fraude alimentario, en la vía civil, podría declararse improponible y ser rechazada “ad portas”, considerando el daño mínimo al patrimonio del afectado (fundamento para la pretensión), a pesar de que, el causante obtiene beneficios muchas veces a nivel global y afecta no solamente al consumidor, sino también a comerciantes y el funcionamiento del mercado en general.

Dicho lo anterior, se desarrolla el nexo de causalidad entre la conducta lesiva y el daño indemnizable.

C. Nexos de Causalidad

Pizarro define el nexo de causalidad como la “necesaria conexión fáctica que debe existir entre la acción humana y el resultado dañoso producido”⁵⁸⁷. Es obligación del demandante probar

⁵⁸⁵ Tribunal Segundo Civil Sección II, “Proceso ordinario civil: Resolución N° 00358-2011...”, op., cit. Considerando VIII.

⁵⁸⁶ Lizeth Álvarez Salas, compiladora, *Código Procesal Civil* (San José, Costa Rica: Editorial Guayacán, 2016), 98.

⁵⁸⁷ Ramón Daniel Pizarro, *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa. Contractual y Extracontractual*, tomo I (Buenos Aires, Argentina: Editorial La Ley, 2006), 87.

esta relación causal entre la conducta lesiva y el perjuicio irrogado, para lo cual, se admite incluso la prueba indiciaria⁵⁸⁸.

En este sentido, la carga probatoria para el consumidor se torna pesada cuando la afectación no se relaciona con el aspecto de salud sino patrimonial, más aún, si el demandado pertenece a la industria alimentaria (debido al desconocimiento técnico que tendrá el consumidor en comparación con el causante del fraude). Por esto, Torrealba refiere: “La carga probatoria puede ser muy pesada para el actor cuando entran en juego conocimientos técnicos especializados como las reglas de deber ser aplicables a determinada industria o profesión”⁵⁸⁹.

Habría que sumar, además, que si bien las normas civiles amparan la integridad psicofísica de las personas al brindar herramientas para resarcir el daño a la salud, esta podría sufrir un menoscabo o afectación a través del tiempo, situación que vendría a dificultar el nexo de causalidad, es decir, su carácter directo e inmediato⁵⁹⁰; no es lo mismo la enfermedad inmediata a la afectación potencial. Si ya de por sí, en muchos casos, el resarcimiento de los daños corporales se condiciona por la situación personal de la víctima o por las circunstancias en que se produjo el hecho dañoso, dando lugar a injusticias manifiestas⁵⁹¹, con mayor razón si no se logra vincular como una consecuencia directa e inmediata de la falta de cumplimiento de la obligación.

De tal forma, aunque la relación de causalidad se puede establecer por medio de la “conditio sine qua non”, al suprimir la adquisición del producto o la prestación del servicio y el resultado, mediante la pregunta, ¿cuál sería la circunstancia actual de no haber adquirido el producto o prestado el servicio?, el solo hecho de complicarse la prueba del daño, incide en el nexo de causalidad.

⁵⁸⁸ “(...) Es evidente que el rechazo del daño moral obedeció a un tema probatorio, ya que no se contó ni siquiera con indicios que permitieran acreditar su existencia y nexo causal con la conducta sancionada en sede constitucional (...)”. Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso Ordinario: resolución 000364-A-S1-2014; 13 de marzo 2014, 10:42 horas”, expediente 11-001057-1028-CA I, considerando, párr. III.

⁵⁸⁹ Federico Torrealba, op.cit., 452.

⁵⁹⁰ Daños cuyo asidero positivo se encuentra en el artículo 704 del Código Civil. “En la indemnización de daños y perjuicios sólo se comprenderán los que, como consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, se hayan causado o deban necesariamente causarse.” Código Civil, op. cit., art. 704.

⁵⁹¹ Edgar Cortés, *Responsabilidad civil y daños a la persona: el daño a la salud en la experiencia italiana, ¿un modelo para América Latina?* (Bogotá: U. Externado de Colombia, 2009) 4, consultado 29 de abril 2020. Digitalia.

Como último elemento necesario para que surja responsabilidad civil, se tiene la verificación de un criterio de atribución, que dependerá del régimen legal específico.

Apartado 2. Los criterios de atribución de la responsabilidad civil

Según Pérez:

...la imputabilidad significa 'atribución o los denominados factores de atribución que concretan la responsabilidad en un sujeto porque haya producido directamente el daño o porque sea responsable de la persona o cosas que lo produjeron y así lo establezca la norma⁵⁹².

Se requiere entonces que, exista un factor de atribución en contra de otro sujeto, para que se concrete la responsabilidad. De esta manera, se tutela el Derecho de Daños y se trasladan las consecuencias dañosas a un sujeto distinto del que las sufrió, como lo ha señalado la Sala I:

Es decir, la Constitución Política, en el ámbito del resarcimiento pecuniario, no busca cumplir una función punitiva o preventiva, sino constituirse en una garantía de preservar lo que en doctrina se denomina Derecho de Daños: el derecho de la víctima a que su afectación le sea reparada si existe un factor de atribución de responsabilidad, en contra de otro sujeto, que lo permita. Ello concuerda con las tendencias jurídicas actuales que no ven a la responsabilidad civil como una forma de sancionar al culpable sino de trasladar las consecuencias dañosas a un sujeto distinto del que las sufrió, cuando existe una razón que justifique tal desplazamiento. Lo anterior contrasta con la tendencia histórica, abandonada hacia la segunda mitad del siglo anterior, de ligar las figuras de la culpabilidad y la responsabilidad, suponiendo que debía presentarse la primera para que procediera la segunda⁵⁹³.

Por lo cual, el hecho dañoso, debe ser imputable objetiva o subjetivamente para que se establezca responsabilidad civil.

La pertinencia de uno u otro criterio de atribución va a depender si se basa en el dolo o la culpa⁵⁹⁴ del autor del hecho dañoso (factor subjetivo, art. 1045 Código Civil, en adelante CC), o

⁵⁹² Gisela María Pérez Fuentes, op. cit., 80.

⁵⁹³ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, "Proceso Ordinario: resolución 000212-F-S1-2008; 25 de marzo 2008, 08:15 horas", expediente 05-000195-0164-CI, considerando, párr. XI.

⁵⁹⁴ "(...) el sujeto que daña por culpa no tiene la voluntad de perjudicar y el daño, entonces, es causado por negligencia, imprudencia o impericia y por no haber cumplido con la diligencia suficiente, exigida de conformidad a la naturaleza de la obligación, atendiendo a las circunstancias de persona, tiempo y lugar del deudor; sin embargo, el daño causado por dolo implica dicha intención maléfica y que

si más bien, se fundamenta en la imputación del daño como el eje central, sobre el cual, se erige el deber de reparar⁵⁹⁵ (factor objetivo). A su vez, ambos factores se les podría sumar el elemento directo e indirecto, sea que la responsabilidad recaiga sobre el causante directo del daño o en una persona distinta, también denominado causante indirecto.

En este punto, se emplearán las seis grandes regiones de la responsabilidad civil, sugeridas por Torrealba: “el universo de la responsabilidad civil se descompone en seis grandes regiones: responsabilidad subjetiva y objetiva, responsabilidad contractual y extracontractual y la responsabilidad directa e indirecta⁵⁹⁶”.

Como primer punto por desarrollar, se tiene el criterio de atribución basado en el dolo o la culpa, denominado subjetivo.

A. Criterio de Atribución Subjetivo

En el factor subjetivo se requiere un juicio de culpa, es decir, se debe probar el dolo o la culpa (en sus manifestaciones: impericia, negligencia o imprudencia) del sujeto que despliega una conducta antijurídica y con esto, ocasiona un daño. Aducir este factor de atribución, deriva en la responsabilidad civil subjetiva.

En Costa Rica, el resarcimiento de los daños se realiza por regla general a través de la responsabilidad por culpa. De acuerdo con el artículo 41.1 del Código Procesal Civil, incumbe la carga de la prueba “A quien formule una pretensión, respecto de los hechos constitutivos de su derecho⁵⁹⁷”, de esta manera, se establece una carga probatoria para el demandante, encargado de probar las conductas que debió desplegar el responsable y no cumplió. Cuando se alega el factor de atribución subjetivo, se obliga a que el juez resuelva sobre la culpabilidad, ya sea directa o indirecta.

Ahora bien, ante la situación expuesta, el consumidor podría plantear una demanda por la vía civil para ser resarcido con base en ciertos regímenes de responsabilidad subjetiva.

el autor tuviera esa intención de producir el perjuicio con el acto dañoso.” Martínez Simón, Alberto Joaquín. “De las obligaciones de medios y de resultado”, 3 y 4, consultado 20 de abril 2020, <https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/civil/Alberto-J-Martinez-Simon-Obligaciones.pdf>

⁵⁹⁵ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso de conocimiento: resolución 000397-F-S1-2009...”, op., cit. considerando, párr. IX.

⁵⁹⁶ Federico Torrealba, op.cit., 106.

⁵⁹⁷ Código Procesal Civil, 103.

a) Régimen de responsabilidad extracontractual subjetiva indirecta por el hecho culpable ajeno o responsabilidad por hecho ajeno⁵⁹⁸

De acuerdo con Baldizón, en la responsabilidad extracontractual subjetiva indirecta existe la noción de culpa, pero con distintas condiciones respecto a la culpa de la responsabilidad por hecho propio.

La jurisprudencia ha dicho que la responsabilidad indirecta descansa en la noción de culpa pero no bajo las mismas condiciones en que opera la responsabilidad por hecho propio, pues no recae en el autor del daño sino sobre los que están obligados a responder por las consecuencias civiles del hecho ilícito en virtud de algún vínculo que los constriñe a cumplir deberes de vigilancia o de educación o de elegir bien a quienes deban ejecutar algún acto por encargo suyo⁵⁹⁹.

En el ordenamiento jurídico costarricense, es a partir de los artículos 1046 al 1048 del CC, que por vía de la interpretación analógica, se integra la doctrina de la responsabilidad extracontractual subjetiva indirecta al derecho positivo.

Este régimen de responsabilidad resulta adecuado al caso expuesto, con base en lo siguiente: en primer término, la responsabilidad extracontractual derivada del numeral 1045 al 1048 CC, no demanda una relación jurídica anterior entre el responsable del daño “B” y quien lo sufre “consumidor”; en segundo término, respecto a la responsabilidad subjetiva indirecta, se debe analizar el artículo 1048, párrafo tercero del Código Civil:

El que encarga a una persona del cumplimiento de uno o muchos actos, está obligado a escoger una persona apta para ejecutarlos y a vigilar la ejecución en los límites de la diligencia de un buen padre de familia; y si descuidare esos deberes, será responsable solidariamente de los perjuicios que su encargado causare a un tercero con una acción violatoria del derecho ajeno, cometida con mala intención o por negligencia en el desempeño de sus funciones, a no ser que esa acción no se hubiere podido evitar con todo y la debida diligencia en vigilar⁶⁰⁰.

Existe entre “B” -delegante- y el “Ing. Agustín Alpino” -delegado- un vínculo por causa de las funciones que desempeña el ingeniero desde hace 10 años. Efectivamente, Alpino fue contratado por su idoneidad con el puesto, cumplía con los atestados y ha tenido un buen

⁵⁹⁸ Federico Torrealba, op.cit., 462-468.

⁵⁹⁹ Maureen Baldizón Soto y Silvia Pacheco Alfaro, “Una contribución al estudio de la responsabilidad objetiva” (Tesis De Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994), 12.

⁶⁰⁰ Código Civil, op. cit., art. 1048.

desempeño durante su tiempo laborado en la empresa, por tanto, no se debe alegar culpa in eligendo.

Respecto a la culpa in vigilando, el consumidor debe probar la negligencia de “B” en vigilar o fiscalizar el trabajo de Alpino (responsabilidad subjetiva indirecta del causante indirecto del daño) y al mismo tiempo, tendrá que probar la intención de Alpino de adulterar el aceite (responsabilidad subjetiva directa del causante directo del daño):

Bajo este modelo de responsabilidad civil, es necesario acreditar dos culpas: la del delegante o vigilante y la del delegado o vigilado, ambas en concurrencia causal con el daño indemnizable⁶⁰¹.

Ambos serían responsables solidariamente de los perjuicios causados al consumidor, excepto si “B” comprueba la imposibilidad de evitar la acción con todo y la debida diligencia de vigilar, en cuyo caso Alpino sería el único responsable.

b) Régimen de responsabilidad extracontractual subjetiva directa

El fundamento de este factor de atribución se encuentra en el artículo 1045 del Código Civil:

Todo aquel que por dolo, falta, negligencia o imprudencia, causa a otro un daño, está obligado a repararlo junto con los perjuicios⁶⁰².

El ingeniero Agustín Alpino es el primer responsable frente al consumidor, a título de culpa subjetiva directa. Como se ha dicho, la “intención” de alterar el alimento es un elemento invariable del fraude alimentario, esto se equipara al “dolo” del numeral 1045 CC. El dolo como hecho generador de responsabilidad civil, ocasionó un daño al consumidor Josemín y, por tanto, debe repararlo junto con los perjuicios. El consumidor debe probar que esta conducta mal intencionada y fraudulenta por parte de Alpino, le ocasionó tal daño.

En resumen, tanto en la opción a como en la b, el juez tendrá que analizar la procedencia de la culpabilidad, de modo que, se coloca al consumidor en una posición desventajosa. El consumidor no solo adolece de la información suficiente para imputar el daño de acuerdo con el régimen de responsabilidad subjetivo adecuado, sino, se enfrenta a la difícil prueba de este daño. Suponiendo que Josemín no tiene conocimiento sobre el fabricante “B” o del Ing. Agustín

⁶⁰¹ Federico Torrealba, op.cit., 464.

⁶⁰² Código Civil, op. cit., art. 1045.

Alpino, se restringen sus posibilidades de éxito en el planteamiento de la demanda bajo un criterio de imputación subjetiva. Por consiguiente, el régimen de responsabilidad extracontractual subjetivo no es una alternativa conveniente para el defraudado.

Se introduce a continuación el factor de atribución objetivo, de mayor beneficio para el consumidor.

B. Criterio de Atribución Objetivo

Si bien, por regla general, el resarcimiento de daños se realiza a través de la responsabilidad por culpa, los criterios de atribución objetiva van a modificar el régimen de responsabilidad, al no exigir la demostración de culpa pues “se fundamenta sobre otras estructuras axiológicas, como la justicia distributiva y la eficiencia económica”⁶⁰³, procurando así un justo equilibrio:

El artículo 1048 del Código Civil, en sus párrafos 4, 5, y 6, preceptúa lo que la doctrina ha denominado responsabilidad objetiva o por riesgo creado. En ella, se prescinde del elemento culpa como criterio de imputación, enfocándose en una conducta o actividad de un sujeto físico o jurídico, caracterizada por la puesta en marcha de una actividad peligrosa, o la mera tenencia de un objeto de peligro. El elemento de imputación de esta responsabilidad es el riesgo creado, o la conducta creadora del riesgo. Por ello, se afirma, la noción de riesgo sustituye los conceptos de culpa y antijuricidad⁶⁰⁴.

Para obtener el resarcimiento por responsabilidad objetiva, se deben plantear criterios de atribución por causas expresamente establecidas en la ley⁶⁰⁵. Es a partir de dichos criterios objetivos que derivan los siguientes regímenes de responsabilidad, aplicables al caso en estudio.

⁶⁰³ Federico Torrealba, op.cit., 57.

⁶⁰⁴ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso Ordinario: resolución 000376-F-99; 09 de julio 1999, 14:40 horas”, expediente 96-100157-363-CI, considerando, párr. XII.

⁶⁰⁵ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso Ordinario: resolución 000798-F-S1-2012; 04 de julio 2011, 09:45 horas”, expediente 04-000586-0163-CA, considerando, párr. IV.

a) Régimen de responsabilidad objetiva directa contractual⁶⁰⁶

En el aspecto de la responsabilidad civil contractual, convergen factores de atribución, tanto subjetivos como objetivos⁶⁰⁷. En este caso, se trata del carácter objetivo, por el incumplimiento de “B” a una obligación de resultado o promesa de realización de un estado final de las cosas.

En las obligaciones de resultado, el deudor promete la producción o el mantenimiento de un estado final de cosas, promete un estado fáctico y es el mismo deudor (no el acreedor) quien tiene la carga de probar si cumplió o no, por ejemplo, en las obligaciones emergentes de la compra-venta⁶⁰⁸.

Este vínculo contractual, no necesariamente existe en materia de consumo, aunque podría abarcarlo, según Fuenzalida:

...se estima que el acto jurídico por el cual se adquiere, utiliza o disfruta de un determinado bien o servicio se convierte en un presupuesto del hecho de consumir, y es por ello que difiere del contrato de consumo, aunque puede abarcarlo⁶⁰⁹.

Con esto se quiere decir lo siguiente, “A” podría demandar a “B”, aduciendo responsabilidad civil contractual objetiva por faltar a una obligación de resultado, la cual consistía en entregar lo convenido en una relación jurídica previa, el deudor “B” es responsable por el estado fáctico que prometió (un aceite 100% extra virgen) y lo que en realidad entregó (un producto alterado). Lo anterior significa que, el deudor contractual responde por la ausencia de resultado, en el marco del artículo 702 CC⁶¹⁰.

Algo semejante ocurre con las garantías edilicias, otro tipo de criterio de atribución objetivo en contratos de compraventa. Estas garantías brindan protección al comprador que adquiere un producto con vicios ocultos. Se trata de un mecanismo de distribución de riesgos a su vez constituido por la garantía redhibitoria (procura cumplir con la utilidad y calidad pactada) y la de evicción (apunta al goce pacífico que puede hacer el adquirente).

⁶⁰⁶ Federico Torrealba, op.cit., 408 y 409.

⁶⁰⁷ Ibid., 410.

⁶⁰⁸ Ibid., 259 y 260.

⁶⁰⁹ Eduardo Antonio Fuenzalida Robledo, “El acto de consumo como hecho y la responsabilidad civil”, *Revista de Derecho (Coquimbo)*, No. 1, (2018): punto 2, consultado 25 de abril, 2020. https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532018000100121

⁶¹⁰ “El deudor que falte al cumplimiento de su obligación, sea en la sustancia, sea en el modo, será responsable por el mismo hecho de los daños y perjuicios que ocasione a su acreedor, a no ser que la falta provenga de hecho de éste, fuerza mayor o caso fortuito.” Código Civil, op. cit., art. 702.

En materia civil, los vicios ocultos permiten la invalidez de la compraventa, es decir, la venta podría ser anulada si entraña un error que anule el consentimiento⁶¹¹. Acerca de la materia mercantil, el artículo 450 del Código de Comercio (en adelante Cco) otorga diez días al comprador, a partir de la entrega del producto para que denuncie por escrito los vicios ocultos, sea al vendedor o su representante. La Sala I refiere de la materia mercantil:

De la interpretación sistemática de la norma se concluye que regula una acción de repetición a favor del comprador, contemplada para los defectos de calidad y cantidad, la cual se extiende al supuesto de vicios ocultos. Con todo, no se establece una invalidez del negocio, como sí ocurre en materia civil⁶¹².

La misma Sala ha intervenido para calificar las acciones de garantía (por vicios ocultos y evicción) como especies del género de responsabilidad objetiva y así brindar la protección debida:

Según logra desprenderse de lo expuesto, sí hay normativa expresa que regule la garantía como factor objetivo de atribución de responsabilidad y es una consecuencia directa de la falta de cumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato...⁶¹³.

Lo anterior con base en los artículos del Código Civil: 1034, inciso primero del 1023 y el 467 del Cco.

De donde resulta que, la empresa “A” se encuentra legitimada para demandar por la vía civil a “B” por vicios ocultos en la entrega del aceite de oliva, y así, anular el contrato por constituir un error que anula el consentimiento. Todo con fundamento en la legislación civil y no comercial.

Por otro lado, el consumidor “puede accionar legalmente contra el causante directo del daño y/o contra el garante, el responsable objetivo indirecto”⁶¹⁴.

⁶¹¹ Código Civil, op. cit., art. 1082.

⁶¹² Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso Ordinario: resolución 000999-F-2005; 21 de diciembre 2005, 14:55 horas”, expediente 02-000593-0164-CI, considerando, párr. III.

⁶¹³ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso Ordinario: resolución 000212-F-S1-2008; 25 de marzo 2008, 08:15 horas”, expediente 05-000195-0164-CI, considerando, párr. XV.

⁶¹⁴ Ibid., 474.

b) Régimen de responsabilidad objetiva indirecta por el hecho culpable ajeno⁶¹⁵

Al decantarse por esta alternativa, la legislación civil dispone del artículo 1048⁶¹⁶, párrafo cuarto del Código Civil.

Este artículo supone la lesión o muerte del consumidor, motivo por el cual, no se considerará determinante para este estudio, sin embargo, se aclara que, aunque el criterio de imputación de la responsabilidad objetiva corresponde al riesgo creado (va a sustituir la culpa del obligado), este artículo requiere acreditar la culpa del causante del daño, es decir, del ingeniero Alpino. Si bien se advierte la necesaria demostración de esta culpa, al final, la obligación de responder recaerá, en todo caso, sobre el representante legal o, en su defecto, el dueño de la empresa, aún no tuviesen conocimiento del ilícito.

Seguidamente se exponen otras reglas de derecho especial que modifican la atribución de responsabilidad, por ejemplo, en el Derecho de Consumo se cuenta con el régimen de responsabilidad objetiva indirecta por el hecho culpable ajeno, del párrafo tercero, artículo 35 LPCDEC:

Los representantes legales de los establecimientos mercantiles o, en su caso, los encargados del negocio son responsables por los actos o los hechos propios o por los de sus dependientes o auxiliares. Los técnicos, los encargados de la elaboración y el control responden solidariamente, cuando así corresponda, por las violaciones a esta Ley en perjuicio del consumidor⁶¹⁷.

Al igual que el supuesto anterior, el representante legal o los encargados del negocio responden por actos propios y los de sus dependientes, lo que se traduce en una responsabilidad de la empresa "B" por los actos del Ing. Alpino. Existe, empero, la última frase del párrafo citado, el cual podría responsabilizar solidariamente al Ing. Alpino como encargado del control de la calidad del producto, en conjunto con la empresa "B". El inconveniente con este régimen en materia de consumo, se debe a que el actor tiene la carga probatoria del

⁶¹⁵ Federico Torrealba, op.cit., 474-478.

⁶¹⁶ "Sin embargo, no podrá excusar con esas excepciones su responsabilidad el que explota una mina, fábrica, establecimiento de electricidad u otro cualquiera industrial, o el empresario de una construcción; y si no le hubiere, el dueño de ella, cuando su mandatario, o representante o persona encargada de dirigir o vigilar la explotación o construcción, o cuando uno de sus obreros causa por su culpa, en las funciones en las cuales está empleado, la muerte o lesión de un individuo, pues será entonces obligación suya pagar la reparación del perjuicio". Código Civil, op. cit., art. 1048, párrafo cuarto.

⁶¹⁷ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 35.

vínculo entre garante y garantido⁶¹⁸, esto exigiría a Josemín la prueba del vínculo entre la empresa “B” y el Ing. Alpino.

En el mismo sentido del Derecho de Consumo, se modifica la atribución de responsabilidad, al mismo tiempo que se protege al consumidor por medio del régimen de responsabilidad objetiva en actos de consumo.

c) Régimen de responsabilidad objetiva en actos de consumo

Respecto a la “Responsabilidad Objetiva en Actos de Consumo”, la Sala Constitucional al ser garante de los principios constitucionales en protección del consumidor, como delimitador de la libertad de empresa y con base en los artículos 41⁶¹⁹ y 46⁶²⁰ de la carta magna dispuso:

...es notorio que el consumidor se encuentra en el extremo de la cadena formada por la producción, distribución y comercialización de los bienes de consumo que requiere adquirir para su satisfacción personal y su participación en este proceso, no responde a razones técnicas ni profesionales, sino en la celebración constante de contratos a título personal. Por ello su relación, en esa consecuencia comercial es de inferioridad y requiere de una especial protección frente a los proveedores de bienes y servicios [...] Van incluidos por lo expresado, en una mezcla armónica, varios principios constitucionales, como la preocupación estatal a favor de los más amplios sectores de la población cuando actúan como consumidores, la reafirmación de la libertad individual al facilitar a los particulares la libre disposición del patrimonio con el concurso del mayor conocimiento del bien o servicio a adquirir, la protección de la salud cuando está involucrada, el ordenamiento y la sistematización de las relaciones recíprocas entre los interesados y en fin, la mayor protección al funcionamiento del habitante en los medios de subsistencia...⁶²¹.

⁶¹⁸ “Es de observar que en cuanto a la existencia del vínculo entre garante y garantido basta con que el actor demuestre el hecho de la adscripción del causante directo del daño a la organización principal, al momento del acaecimiento del evento dañoso. No es necesario producir, en caso de haberlo, el contrato escrito relativo a tal relación jurídica”. Federico Torrealba, op.cit., 475.

⁶¹⁹ “Ocurriendo a las leyes, todas han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes.” Constitución Política, op.cit., 19.

⁶²⁰ Constitución Política, op.cit., 20.

⁶²¹ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Acción de inconstitucionalidad: voto 01441-92; 2 de junio 1992, 15:45 horas”, expediente 89-000177-0007-CO, considerando, párr. II.

Porque la prueba de culpa resulta inconveniente para el consumidor y con el propósito de brindarle mayor protección, surge el régimen de responsabilidad objetivo del artículo 35 de la Ley 7472.

El fundamento de este régimen es el criterio de atribución objetivo del “riesgo creado”, ideado con el objeto de resguardar al consumidor de informaciones inadecuadas o insuficientes, así como de la utilización y riesgos que implican los bienes o servicios adquiridos. Al respecto, el voto N° 00646 - 2001 de Sala primera, menciona lo siguiente:

En la responsabilidad objetiva o por riesgo creado [...] se prescinde del elemento culpa como criterio de imputación, enfocándose en una conducta o actividad de un sujeto físico o jurídico, caracterizada por la puesta en marcha de una actividad peligrosa, o la mera tenencia de un objeto de peligro. El elemento de imputación de esta responsabilidad es el riesgo creado, o la conducta creadora de riesgo. Por ello, se afirma, la noción de riesgo sustituye los conceptos de culpa y antijuricidad...⁶²².

La teoría del riesgo toma como base que “quien ejerce o se aprovecha de una actividad con elementos potencialmente peligrosos para los demás, debe también soportar sus inconveniencias”⁶²³, y pretende centrarse en “el problema de la reparación” y no en la “subjetividad del agente”, por lo que no tendrá relevancia en este ámbito demostrar que no se actuó de forma dolosa, imprudente o negligente.

El régimen de responsabilidad objetiva en actos de consumo está compuesto por tres elementos:

- a) el empleo de cosas que conlleven peligro o riesgo;
- b) causar un daño de carácter patrimonial; y
- c) la relación o nexo de causa efecto entre el hecho y el daño⁶²⁴.

La relación de estos tres elementos consiste en que “debe existir un nexo causal entre la actividad riesgosa puesta en marcha por el agente y el daño ocasionado”⁶²⁵. Este tipo de responsabilidad, en particular, considera la parcial inversión de la carga de la prueba, de manera que, el lesionado no estará obligado a probar la culpa o el dolo de quien genera el daño.

⁶²² Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso ordinario: resolución 00646-2001; 22 de agosto 2001, 16:45 horas”, expediente 97-001478-0180-CI, considerando VII.

⁶²³ Ibid.

⁶²⁴ Ibid.

⁶²⁵ Ibid.

Como defensa, el causante del daño sea una persona o empresa, podrá exponer el ser ajeno al daño por fuerza mayor o por culpa de la víctima:

...a este tipo de responsabilidad, le corresponde al comerciante probar que el daño cuyo resarcimiento se le requiere, ocurrió por fuerza mayor o por culpa de la víctima, o sea, debe demostrar que 'ha sido ajeno al daño' y que se ha fracturado el nexo de causalidad entre el hecho y el daño, como única excepción de responsabilidad⁶²⁶.

Por todo esto, el régimen de responsabilidad establecido en la Ley 7472 es Objetivo y no Subjetivo, es decir, basta con que el demandante acredite la participación del/los demandados en la cadena productiva o comercial sin necesidad de probar la culpa, a pesar de que el daño y el nexo causal sí debe ser constatado. Se debe tomar en cuenta, además, que los criterios de responsabilidad se extienden no solo al fabricante, sino a todo involucrado en la transmisión del producto, de esta manera, se garantiza una reparación efectiva para el usuario o consumidor, de lo contrario, sería imposible para la víctima determinar el responsable de los daños que le fueron causados⁶²⁷.

Se debe agregar que, este régimen es aplicable en vínculos de tipo contractual (ejecución de un negocio jurídico) o extracontractual⁶²⁸, entre el agente económico y el consumidor o potencial adquirente.

Se infiere entonces que, de alegar cualquiera de estos supuestos, el juez podría responsabilizar de manera concurrente tanto a la empresa "A" como B", por ocasionar un daño patrimonial al consumidor del aceite. Sin embargo, puede que el consumidor no tenga conocimiento de "B" y dirija la imputación del daño únicamente hacia la empresa "A" (aún cuando haya actuado apropiadamente), razón por la cual, "A" se verá obligada a excepcionar dentro del proceso.

⁶²⁶ Ana Lucía Espinoza Blanco, "La Responsabilidad frente al Consumidor", *Derecho Comercial Costarricense*, consultado 28 de abril 2020, http://www.derechocomercial-cr.com/responsabilidad_civil/consumidor

⁶²⁷ Melissa María García Garita, "La responsabilidad civil objetiva del artículo 35 de la ley 7472 en la jurisprudencia de casación penal" (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2011), 61.

⁶²⁸ "En este sentido, es importante aclarar que el numeral 35 de la Ley de Defensa del Consumidor resulta aplicable tanto a los supuestos de responsabilidad extracontractual como contractual, independientemente, en este último caso, del incumplimiento de los acuerdos inter-partes que regulan la relación específica." Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, "Proceso de conocimiento: resolución 000300-F-S1-2009; 26 de marzo 2009, 11:25 horas", expediente 08-000123-0161-CA, considerando, párr. VIII.

En este régimen de responsabilidad, el juzgador debe analizar si existe una relación de consumo y, de darse, el factor de atribución por aplicar más favorable al consumidor es el objetivo de la Ley 7472.

Es decir, frente al caso hipotético planteado, se puede confeccionar la demanda civil a través de los criterios de atribución subjetivos para así, concretar los regímenes de responsabilidad: extracontractual subjetivo indirecto por el hecho culpable ajeno o extracontractual subjetivo directo, con la dificultad para la víctima en determinar el responsable de los daños que le fueron causados.

Otra posibilidad consiste en fundamentar la demanda en los criterios de atribución objetivos y, de esta manera, concretar los regímenes de responsabilidad: objetiva directa contractual, objetiva indirecta por el hecho culpable ajeno u objetiva en actos de consumo, sin embargo, a pesar de no requerir el juicio de culpa, persiste el problema de la prueba e individualización del daño (la repercusión del fraude alimentario es de naturaleza colectiva), así como la dificultad para determinar el vínculo causal.

En resumen, si la parte actora se entera del fraude alimentario y decide accionar de manera individual, tendrá que hacer frente a la falta de conocimiento técnico para probar el daño por sí mismo, así como el desafío para individualizar el daño y de lograrlo, el monto de este sería mínimo. Se suma también el inconveniente para establecer el vínculo causal entre la conducta lesiva y el daño patrimonial sufrido. De donde se infiere que, una demanda por fraude alimentario podría declararse improponible y ser rechazada “ad portas”, considerando el daño mínimo al patrimonio del afectado.

Por todo esto, se considera inadecuado el mecanismo civil, diseñado para resarcir daños pecuniarios más relevantes. En consecuencia, no sería recomendable para el consumidor acudir a esta vía con el fin de obtener un resarcimiento por fraude alimentario, de manera individual.

Debido a que se han observado ciertas limitaciones entre el carácter “naturalmente” colectivo del fraude alimentario y la dificultad para individualizar el daño, se toma en consideración el mecanismo implementado en ciertos países (siempre en el ámbito civil), para proteger los derechos humanos de un colectivo, denominado “acciones colectivas”. La interposición de estas acciones se debe a la vulneración de los derechos o intereses colectivos que, en caso de dañar a consumidores, resulta en la responsabilidad civil objetiva.

Pese a su importancia y la expansión internacional del tema, en Costa Rica no existe esta figura jurídica. Lo anterior se considera un inconveniente para el reclamo de los consumidores, respecto a la alteración de la información o de la receta de los alimentos, que obstaculiza el acceso a la justicia del grupo afectado.

Con el fin de analizar legislaciones más avanzadas que han implementado esta figura, se escogieron países tales como Brasil, Colombia y el Código Modelo de Procesos Colectivos como punto de partida.

Para dar inicio, a efectos de explicar la “tutela colectiva”, se acude a la clasificación de Hernández y Ureta, basada en dos clases de intereses o derechos colectivos: a) los esencialmente colectivos, entre los que se encuentran los “difusos” y los “colectivos” propiamente dichos y b) los antológicamente individuales, pero tutelados colectivamente, denominados “individuales homogéneos”⁶²⁹.

Surge la duda sobre el contraste entre los intereses difusos y los colectivos, lo que remite a lo dicho por Oyalle:

Tanto en los intereses o derechos difusos como en los colectivos, los intereses corresponden a una comunidad de personas, pero la diferencia consiste en que los intereses difusos pertenecen a una comunidad de personas indeterminadas, entre las cuales no existe una relación jurídica base, en tanto que en los intereses colectivos la comunidad de personas sí es determinada o determinable, en la medida que dichas personas constituyen un grupo, una categoría o una clase, y que, además, existe una relación jurídica base entre esas personas, o entre éstas y un tercero⁶³⁰.

En este sentido, Carpizo refiere que, el interés difuso protege el interés general o de una comunidad, en tanto, en el interés colectivo “se defienden intereses de la comunidad, pero alrededor de un interés de grupo cuyos integrantes ostentan singularidades comunes, por

⁶²⁹ Miguel Carbonell et. al., “Las acciones colectivas, una visión de Jorge Carpizo”, en *Estado Constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpazío. Tomo III* (Universidad Nacional Autónoma de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015), 10, consultado 16 abril de 2020, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3824/4.pdf>

⁶³⁰ José Oyalle Favela, “Legitimación en las acciones colectivas”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 46 (2013): 1066-1067, consultado 20 de abril 2020, Science Direct: Enciclopedias.

ejemplo, las agrupaciones de consumidores [...], relacionado con quienes se identifican con asociaciones o agrupaciones determinadas⁶³¹.

Quiere decir que, el interés colectivo se constituye por un grupo de personas determinadas o determinables, en donde existe una vinculación jurídica previa al evento dañoso, mientras que, en el interés difuso, se pertenece a un grupo social o colectividad indeterminada, dentro de la cual, no existe una relación jurídica base.

De seguido se aclara entonces, el interés individual homogéneo, y es que, a raíz de la afectación a un interés difuso o colectivo se podría repercutir en la esfera individual:

A partir de la afectación de los derechos supraindividuales, sea que el daño recaiga sobre intereses difusos o colectivos en sentido estricto, estos pueden rebasar la esfera de lo colectivo y repercutir en la esfera individual, en franca transgresión de derechos individuales, que en razón de su origen común pueden ser considerados homogéneos⁶³².

Oyalle considera estos últimos intereses o derechos de naturaleza individual y divisible, al mismo tiempo vinculados entre sí, puesto que derivan de un origen común⁶³³. Se trata de un grupo de personas con la misma causa originaria de perjuicios individuales, de manera que, accionan conjuntamente y será en la etapa de liquidación y ejecución de sentencia donde se individualice, de acuerdo con la magnitud del daño sufrido⁶³⁴. Lo anterior permite un ahorro en los costos del proceso.

A efectos de obtener los daños y perjuicios como resultado de vulnerar cualquiera de estos intereses o derechos, la vía civil en ciertos países ha brindado la opción de interponer las “acciones colectivas”. Estas acciones regulan la afectación de una comunidad o grupo de personas, los que, a su vez, no encuentran solución por medio de acciones individuales. En México, por ejemplo, se pueden plantear acciones colectivas en la protección de los intereses de los consumidores frente a productos peligrosos o nocivos, la publicidad engañosa, las

⁶³¹ Jorge Carpizo, “Los derechos de la justicia social: su protección procesal en México”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 135, (2012):1104, consultado 10 de abril, 2019, <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v45n135/v45n135a6.pdf>

⁶³² Magaly Salas Álvarez y Flory Tames Brenes, “La tutela de intereses supraindividuales en Costa Rica” (Trabajo final de graduación presentado como requisito para optar por el título de máster en Administración de Justicia en énfasis en Materia Civil, Universidad Nacional, 2011), 38-39.

⁶³³ José Oyalle Favela, op. cit., 1067.

⁶³⁴ Magaly Salas Álvarez y Flory Tames Brenes, op. cit., 41-42.

prácticas y cláusulas abusivas en las relaciones de consumo⁶³⁵, gracias a las modificaciones efectuadas al Código Federal de Procedimientos Civiles, en el cual, se adicionó el libro quinto “De las acciones colectivas”⁶³⁶.

El representante del grupo o colectividad que plantee una acción colectiva, ejerce su derecho ante la autoridad jurisdiccional y origina un fallo que cubrirá al conglomerado⁶³⁷. Para mayor claridad, Salas y Tames⁶³⁸ clasifican las acciones colectivas en las acciones populares (tutelan los intereses difusos y colectivos “los que parecen tener su origen en las class actions de Estados Unidos de América, o bien en la acción civil de Brasil, principalmente”⁶³⁹) y las acciones de grupo (tutelan los intereses individuales homogéneos y “corresponden a las class actions for damages del sistema norteamericano”⁶⁴⁰). En las próximas líneas se acude a legislaciones más avanzadas y cercanas a la realidad latinoamericana, como Brasil y Colombia, a fin de lograr una mayor comprensión del tema.

En primer lugar, se tiene el caso particular de Brasil, la regulación extendida y sistemática de las acciones colectivas se incluyó en el Código de Defensa del Consumidor (en adelante CDC) de 1990⁶⁴¹, luego de haber sido elevado a nivel constitucional en 1988. El citado Código tutela, por un lado, los “intereses o derechos difusos y colectivos” ambos de naturaleza transindividual e indivisible (por lo cual ciertos autores afirman la inexistencia de diferencias sustanciales entre estos intereses)⁶⁴²; por otro lado, crea la categoría de los denominados “intereses individuales

⁶³⁵ Xavier Ginebra et al., *Las acciones colectivas en el Derecho Mexicano* (México D.F.: Tirant Lo Blanch, 2013) 144, consultado 19 de agosto 2019. Tirant Lo Blanch.

⁶³⁶ “se establecen reglas para la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos en materia de relaciones de consumo de bienes y servicios, públicos o privados, y medio ambiente, y las personas o instituciones legitimadas para ejercitar las acciones colectivas”. Miguel Carbonell et. al., op. cit., 15.

⁶³⁷ Magaly Salas Álvarez y Flory Tames Brenes, op. cit., 29.

⁶³⁸ Ibid., 29-30.

⁶³⁹ Miguel Carbonell et. al., op. cit., 11.

⁶⁴⁰ “Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica; 28 de octubre, 2004”, 3, consultado 23 de agosto, 2019, http://www.iibdp.org/images/codigos_modelo/IIDP_Codigo_Modelo_de_Procesos_Colectivos_Para_Iberoamerica.pdf

⁶⁴¹ “cuyas disposiciones procesales son aplicables a la tutela de todo y cualquier interés o derecho transindividual”. Ibid.

⁶⁴² Angel Landoni Sosa y Santiago Pereira Campos, así como Leando J Giannini citado por Ginebra, sostienen que las diferencias entre los intereses colectivos y los difusos no son sustanciales. Xavier Ginebra, op.cit., 148.

homogéneos”, otorgándole un tratamiento colectivo en virtud del origen común, pero reparando los perjuicios de manera individual⁶⁴³.

El CDC, en el artículo 82, establece los legitimados concurrentemente para ejercer la defensa colectiva:

Para fines del art. 81, párrafo único, son legitimados concurrentemente: I- El Ministerio Público; II- el Gobierno Federal, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal; III - las entidades y órganos de la Administración Pública, directa o indirecta, inclusive sin personalidad jurídica, específicamente destinados a la defensa de los intereses y derechos protegidos por este Código; IV - las asociaciones legalmente constituidas desde hace por lo menos un año y que incluyan entre sus finalidades institucionales la defensa de los intereses y derechos protegidos por este Código, dispensada la autorización de la asamblea⁶⁴⁴.

Es así como en Brasil, el mismo CDC otorga legitimación amplia e incluye al Ministerio Público, el gobierno, órganos de la Administración Pública y de gran importancia, también engloba a las asociaciones de protección al consumidor para interponer acciones judiciales colectivas en defensa de los mismos consumidores, puesto que “El legislador otorgó legitimación colectiva a entidades en reconocimiento de un interés social y no particular como en los Estados Unidos”⁶⁴⁵.

En segundo lugar, la legislación Colombiana reconoce los “intereses individuales homogéneos” de Brasil como “intereses de grupo”, cuya tutela se realiza a través de las acciones de grupo, mientras que, los “intereses colectivos” se protegen por medio de las acciones populares⁶⁴⁶, diluyéndose las diferencias entre los intereses colectivos y los difusos. Al respecto, el artículo

⁶⁴³ Xavier Ginebra, op.cit., 146-148.

⁶⁴⁴ Secretaría Municipal de Protección y Defensa del Consumidor, “Código de Protección y Defensa del Consumidor de Brasil; 11 de setiembre, 1990”, consultado 10 de abril, 2020, http://www.procon.rj.gov.br/procon/assets/arquivos/arquivos/CDC_Novembro_2014_Espanhol.pdf

⁶⁴⁵ Maite Aguirrezabal Grúnstein, “El control de la representatividad adecuada de las asociaciones de consumidores en el ejercicio de las acciones colectivas”, *Revista de Derecho Valdivia* 23, No. 2, (diciembre, 2010): punto 2.2.2, consultado 15 de mayo 2019, Scielo: Costa Rica. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-09502010000200009>

⁶⁴⁶ “La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.” Asamblea Nacional Constituyente, “Constitución Política de Colombia; 6 de julio, 1991”, art. 88, consultado 5 de setiembre, 2019, https://www.procuraduria.gov.co/guiamp/media/file/Macroproceso%20Disciplinario/Constitucion_Politica_de_Colombia.htm

88 de la Constitución Política de Colombia del año 1991⁶⁴⁷ instaura las bases para la tutela de estos intereses, a partir de las citadas acciones. Al mismo tiempo, la ley colombiana N° 472 del 6 de agosto de 1998⁶⁴⁸ reglamenta el artículo 88 de la Constitución y regula tanto los daños colectivos por medio de la acción popular, como los daños masivos por medio de la acción de grupo⁶⁴⁹.

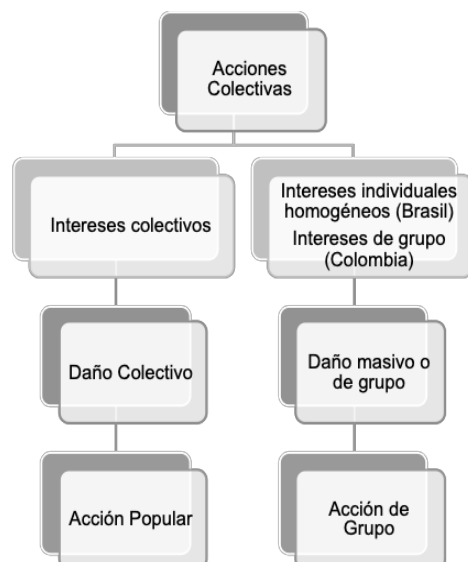


Imagen N° 6. Elaboración propia con información de la ley 472 Colombiana.

Es importante resaltar la protección colombiana en el artículo 4, inciso n) de la Ley 472⁶⁵⁰, a los derechos de los consumidores y usuarios, disponiendo para ello de la acción popular; sin embargo, se añade que, el daño al consumidor también se puede amparar en la acción de grupo, como lo plantea Oyalle:

En términos generales, las acciones de grupo son el medio para ‘proteger intereses particulares de sectores específicos de la población’, como ha señalado la Corte Constitucional colombiana. Pueden ser utilizadas aun para defender derechos colectivos (como los de los

⁶⁴⁷ Asamblea Nacional Constituyente, “Constitución Política de Colombia; 20 de julio, 1991”. Consultado 5 de setiembre, 2019, <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>

⁶⁴⁸ Congreso de Colombia, “Ley 472; 5 de agosto, 1998”, consultado 7 de setiembre, 2019, https://www.corpamag.gov.co/archivos/normatividad/Ley472_1998.pdf

⁶⁴⁹ Xavier Ginebra, op.cit., 150.

⁶⁵⁰ Congreso de Colombia, “Ley 472...”, op., cit. art. 4.

consumidores), cuando un número plural de personas resienta perjuicios individuales con motivo de una violación a tales derechos colectivos⁶⁵¹.

No podría afirmarse entonces que, al consumidor o usuario le es exigible plantear una u otra acción⁶⁵². Además, es importante referir la legitimación que otorga el artículo 12 del mismo cuerpo normativo, extendiéndose a toda persona natural o jurídica⁶⁵³ que hubiere sufrido el perjuicio; con la posibilidad de recibir asistencia en la elaboración de la demanda o petición, por parte del Personero Distrital o Municipal, o de la Defensoría del Pueblo⁶⁵⁴.

Por último, en materia procesal colombiana, aquellas personas que hubieren sufrido el perjuicio en intereses o derechos colectivos podrían formar parte del proceso hasta antes de la apertura a pruebas y de no comparecer, podrían acogerse al fallo incluso en los 20 días siguientes a la publicación de la sentencia. Si se trata de acciones individuales vinculadas a los mismos hechos, es importante agregar que, el actor individual debe ingresar al grupo para terminar la acción individual y acogerse a los resultados del grupo⁶⁵⁵.

De gran trascendencia en este tema surge el “Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica” a raíz de “que la situación de la defensa de los derechos transindividuales en Iberoamérica, es insuficiente y heterogénea, por no decir caótica. Y también se percibe que diversos países están sintiendo la necesidad de legislar sobre la materia”⁶⁵⁶. Este Código es un modelo que armoniza las reglas existentes, bajo un análisis de las class actions del sistema norteamericano y las acciones colectivas del sistema brasileño, pero con una propuesta original adecuada a la realidad de los países iberoamericanos⁶⁵⁷, para que pueda ser adaptado de acuerdo con las peculiaridades de cada país. Tanto en este código como en las class action de Estados Unidos, el juez emprende la vía del “control de la representatividad adecuada” y, de esta manera, controla la legitimación en cada caso concreto, con el fin de asegurar una representatividad adecuada⁶⁵⁸, a diferencia de Brasil, donde basta la representación de un ente

⁶⁵¹ José Oyalle Favela, op. cit., 1080.

⁶⁵² Belaña Herrera Tapias, “Las acciones colectivas en Colombia frente a una realidad global: El derecho de consumo”, *Revista Justicia*, No. 25, (2014): 6, consultado 3 de setiembre, 2019, <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n25/n25a04.pdf>

⁶⁵³ Congreso de Colombia, “Ley 472...”, op., cit. art. 12.

⁶⁵⁴ Ibid., art. 17.

⁶⁵⁵ José Oyalle Favela, op. cit., 1082-1083.

⁶⁵⁶ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, op. cit., 4.

⁶⁵⁷ Ibid., 6.

⁶⁵⁸ Pellegrini citado por José Oyalle Favela, op. cit., 1073.

legitimado en el artículo 82 del Código del Consumidor, o Colombia, que no prevé el requisito de la representación adecuada:

La situación totalmente opuesta se produce en Brasil, en donde al juez le está prohibido calificar esta representación, bastando con que se corresponda con alguno de los entes legitimados que contempla el artículo 82 del Código del Consumidor⁶⁵⁹.

En el caso particular de Costa Rica, cuando al segundo texto sustitutivo del proyecto de ley N° 15.979 Código Procesal Civil, con fecha del 21 de setiembre del 2010, le fue vedada la regulación de los intereses supraindividuales, relativo a los procesos de defensa de intereses colectivos y difusos. Es así como se elimina el capítulo V, del Título I, denominado “Proceso para la tutela de los intereses supraindividuales”, por “no responder plenamente a la naturaleza tradicional del derecho civil, que, por definición, trata de intereses exclusivamente privados”⁶⁶⁰ lo que resultó en el señalamiento del Dr. Jorge López sobre la importancia para el país de proteger este tipo de derechos y de ser posible, tramitarlo en una ley especial⁶⁶¹.

Seguidamente, el 6 de octubre del 2014 se presenta el “Proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales expediente N° 19.354”, a raíz de la eliminación del capítulo V del entonces proyecto de ley número 15.979 (ahora Ley N° 9.342). El proyecto pretendía “establecer un proceso de Tutela de Intereses Supraindividuales en la jurisdicción civil, para la decisión de pretensiones de intereses difusos, intereses colectivos e intereses individuales homogéneos”⁶⁶², con el rasgo distintivo de que los efectos de la sentencia se extendieran a los no litigantes, por motivo de economía procesal⁶⁶³. Aún con todo el beneficio que significaba este proyecto para el país, fue archivado el 11 de octubre del 2018 por vencimiento del plazo cuatrienal en la corriente legislativa⁶⁶⁴.

⁶⁵⁹ Maite Aguirrezabal Grünstein, op. cit., 175-196.

⁶⁶⁰ Asamblea Legislativa República de Costa Rica, “Ley para la tutela de intereses supraindividuales, informe jurídico”, 4 y 5, *Asamblea Legislativa República de Costa Rica*, última actualización 8 mayo 2020, consultado 5 de mayo 2020, http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_informacion/Consultas_SIL/SitePages/ConsultaProyectos.aspx

⁶⁶¹ Informe de Proyecto de Ley para la tutela de intereses supraindividuales citado por Génesis Espinoza Segura, “Legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo Código Procesal Civil Costarricense” (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2019), 141.

⁶⁶² Asamblea Legislativa República de Costa Rica, “Ley para la tutela de intereses supraindividuales...”, op., cit. 3.

⁶⁶³ Ibid.

⁶⁶⁴ Ibid.

Lo anterior ha provocado una evidente falta de normativa procesal, donde:

Costa Rica no prevé constitucionalmente en forma expresa el reconocimiento a la protección de estos intereses y solo en forma fragmentaria ha venido reconociendo distintas hipótesis en las que se permite en cierta medida ejercer la reclamación ante la afectación de intereses colectivos o difusos⁶⁶⁵.

Si bien en la legislación procesal civil costarricense actual, el artículo 19.1 de la ley N° 9.342 otorga la condición de parte a: "(...) 6. Los grupos organizados a los que se les reconoce legitimación de grupo. 7. Cualquiera que en interés de la colectividad haga valer intereses difusos"⁶⁶⁶, como se indicó anteriormente, el capítulo del cual derivaba esta legitimación fue eliminado del proyecto⁶⁶⁷ (previo a convertirse en ley de la República), por tanto, en la actualidad, no hay un procedimiento adecuado para este tipo de asuntos. En apoyo a esta aseveración Espinoza menciona:

Costa Rica no ha profundizado en el tema y cuando se presentan asuntos colectivos, se llevan a cabo sin los procesos adecuados para una pronta y eficaz solución⁶⁶⁸.

Es decir, las organizaciones de consumidores pueden iniciar como parte en las demandas colectivas, por la legitimación del CPC, sumado a la legitimación que otorgan numerales 27 y 46 de la Constitución Política⁶⁶⁹, el artículo 1023 del Código Civil⁶⁷⁰, al igual que el artículo 54 de la Ley N°7472⁶⁷¹, pero, en el caso de las acciones colectivas, la figura no forma parte del ordenamiento jurídico costarricense.

Para poder entender la afirmación anterior, se debe diferenciar entre la interposición de una demanda colectiva y de una acción colectiva (en cuanto al inicio del litigio).

⁶⁶⁵ Ana Laura Villegas Acuña, "La Acción Colectiva en la Acción Civil" (Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2010), 70.

⁶⁶⁶ "la legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales del NCPC, no es del todo satisfactoria, debido a que las únicas normas que quedaron y se vinculan a intereses supraindividuales se nutrían del capítulo V que fue eliminado del proyecto. La falta de contenido normativo dejaría por fuera aspectos importantes como la representatividad adecuada." Génesis Espinoza Segura, op. cit., 2.

⁶⁶⁷ Ibid., 164.

⁶⁶⁸ Ibid., 167.

⁶⁶⁹ Constitución Política, op.cit., art. 17 y 20.

⁶⁷⁰ Código Civil, op. cit., 243.

⁶⁷¹ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 54.

En la demanda colectiva, el representante debe identificar y acreditar a cada uno de los afectados de manera anticipada, es decir, la demanda incluye la firma de todos los afectados. En Costa Rica, por ejemplo, en el año 2013, se declaró con lugar el recurso de casación interpuesto por la Asociación Nacional de Consumidores Libres contra el Banco Nacional y el Banco Popular de Desarrollo Comunal, en defensa de los intereses difusos, colectivos e intereses individuales homogéneos. El Banco ofrecía al público créditos con intereses vinculados a la tasa básica pasiva, más uno o dos puntos, sin informar de manera clara lo que esto implicaba, lo que desencadenó un aumento desproporcionado en la cuota mensual de los préstamos⁶⁷².

En cambio, en el mecanismo de la acción colectiva, se permite que las partes que no hayan comparecido al proceso, puedan formular sus reclamaciones en la fase de ejecución⁶⁷³, es decir, estos se pueden sumar a lo largo del proceso.

Se puede condensar lo dicho hasta aquí de la siguiente manera: las acciones colectivas constituyen un gran avance en la función del Estado, encargado de adecuar la normativa interna a los lineamientos internacionales, con una política efectiva de protección y defensa del consumidor; sin embargo, en materia jurisdiccional civil o comercial costarricense, si bien se permite la interposición de demandas colectivas, la acción colectiva no existe en el ordenamiento jurídico. Se suma a lo anterior, la ausencia de normas procesales adecuadas para resolver, de manera eficaz, los conflictos que resulten en una demanda colectiva.

En pocas palabras, hay una restricción para aquellos consumidores que quisieran sumarse al proceso una vez presentada la demanda, como sí lo permite el Derecho Anglosajón a través de las “class actions”, e igualmente, la legislación brasileña y la colombiana.

Todo lo anterior se traduce en una restricción procesal a los consumidores de alimentos por afectación a sus intereses colectivos (como podría ser el fraude alimentario), aún cuando se posea legitimación para actuar como grupo con el propósito de que las pretensiones personales tomen mayor fuerza.

⁶⁷² Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso de Conocimiento: resolución 001321-F-S1-2013; 01 de octubre 2013, 15:05 horas”, expediente 09-001299-1027-CA.

⁶⁷³ Aguirrezabal afirma que, en la defensa de los intereses colectivos y difusos, la sentencia del proceso colectivo, tiene efectos erga omnes, esto es, se afecta o beneficia tanto a quienes hayan sido parte del proceso como a los consumidores que no hayan efectuado intervención alguna.⁶⁷³ Maite Aguirrezabal Grünstein, op. cit., 175-196.

De esta manera se ha logrado evidenciar que, el mecanismo de acciones colectivas es una alternativa viable para el consumidor víctima de fraude alimentario, cuando la afectación se centra en la cuestión económica y no sanitaria. También, se considera eficaz la denuncia entre competidores, al conocer sobre prácticas fraudulentas, así como la representación de Asociaciones de Consumidor, siempre que el procedimiento de las demandas colectivas se regule de manera eficaz.

Ante la inexistencia de acciones colectivas, es importante resaltar que, no se ha podido abarcar en el planteamiento individual del actual Derecho Civil Costarricense, la repercusión social colectiva del fraude alimentario, la cual, se considera de tal magnitud como para requerir la intervención del Estado, a través de la justicia penal.

SECCION II. La represión penal del fraude alimentario

Surge la incógnita si el fraude alimentario podría tipificarse en los delitos contra la Salud Pública o en los Delitos contra el patrimonio del ordenamiento jurídico costarricense, aun cuando estos tipos penales no contemplen expresamente el tema del fraude alimentario. Se ha considerado acá que, lo más pertinente para la claridad de la exposición, es trabajar sobre los elementos del tipo penal aplicable, según se trate de afectación a la Salud Pública o al patrimonio.

Apartado 1. Delitos contra la Salud Pública

Es importante recordar que, conforme con esta investigación, el tema sanitario no es determinante para configurar el fraude alimentario, sin embargo, las posibles secuelas en la salud del consumidor, ameritan estudiar la respuesta del Derecho Penal costarricense a través de los delitos contra la salud pública.

Respecto a la salud pública, el autor español, José Manuel Ferro, la considera un bien jurídico macrosocial e instrumental, encaminado a proteger la salud individual:

...el bien jurídico individual (salud o vida de un consumidor) se encuentra protegido a un doble nivel: no sólo frente a su efectiva lesión o frente a los intentos dirigidos directamente a lesionarlo (cuyos casos se encuentran cubiertos por las figuras delictivas tradicionales: homicidio, lesiones, estafas) sino también frente a conductas que podrían llegar a propiciar resultados dañosos para esos bienes de no ser por esa protección anticipada (genuinos delitos contra la salud pública respecto de riesgos derivados de determinados productos nocivos). Así pues, el reconocimiento de bienes jurídicos macrosociales refuerza la posición, la protección, del bien jurídico individual frente a conductas peligrosas o formas concretas de ataque para cuya tutela las figuras delictivas tradicionales por sí solas no ofrecen una respuesta suficientemente eficaz. Estas afirmaciones son trasladables también al delito de publicidad engañosa, tipificado en el art. 282 CP que, después de la modificación por Ley Orgánica de 15 de noviembre de 2003 (en vigor desde el pasado día 1 de octubre de 2004), dispone lo siguiente: “Serán castigados con la pena de prisión de seis meses a un año o multa de doce a veinticuatro meses los fabricantes o comerciante que, en sus ofertas o publicidad de productos o servicios, hagan alegaciones falsas o manifiesten características inciertas sobre los mismos, de modo que puedan causar un perjuicio grave y manifiesto a los consumidores, sin perjuicio de la pena que corresponda aplicar por la comisión de otros delitos⁶⁷⁴”.

Este bien jurídico requiere de la intervención penal (incluso de manera subsidiaria a la intervención administrativa) para su protección:

Precisamente, la nocividad es el elemento clave para articular una intervención penal subsidiaria con respecto a la intervención prioritaria del Derecho administrativo: sólo si el producto es nocivo para la salud de los consumidores el caso podrá ser calificado como delito, no así cuando se trata de meras infracciones sobre normas de caducidad, composición o etiquetado que no entrañen peligro para la salud (salvo que causen perjuicios patrimoniales a los consumidores constitutivos de delito de estafa, publicidad engañosa, competencia desleal, etc)⁶⁷⁵.

Es decir, siempre que implique un peligro para la salud pública, de tal manera que la conducta sea potencialmente lesiva para provocar una lesión o incluso la muerte, se amerita una sanción penal.

⁶⁷⁴ José Manuel Ferro Veiga, *“Fraudes y Timos Alimentarios Peritos judiciales de investigación”*, (España: CreateSpace Independent Publishing Platform, 2014), 6355, 6360 y 6365, consultado 19 de febrero 2020,

⁶⁷⁵ Ibid., 6700 y 6704.

Los delitos contra la salud pública están instaurados del artículo 268 al 279 del Código Penal (en adelante CP); sin embargo, importa para este análisis en concreto, los artículos referentes a sustancias alimenticias: el artículo 268 relativo a la “Corrupción de sustancias alimenticias o medicinales”, el numeral 269 concerniente a la “Adulteración de otras sustancias”, el 270 sobre la “Circulación de sustancias envenenadas o adulteradas” y el artículo 279 de los “Casos culposos”.

Al examinar la regulación penal (de la sección IV), delitos contra la salud pública vs. los elementos configurativos del fraude alimentario⁶⁷⁶, se distingue para cada tipo penal: los sujetos, el elemento subjetivo y objetivo, el bien jurídico tutelado, las acciones y consecuencias, de manera que, se pueda determinar si dichos tipos penales responden satisfactoriamente ante el fraude alimentario.

Para dar inicio, como forma de protección para la salud pública, se instaura el delito por corrupción de sustancias alimenticias.

A. Corrupción de sustancias alimenticias o medicinales

Este tipo penal refiere al peligro para la salud o incluso la muerte de la persona. Esto es, las acciones reguladas en el artículo 268 del CP que no impliquen el peligro para la salud o la muerte de alguna persona quedan fuera de su protección:

Artículo 268.-Será reprimido con prisión de tres a diez años, el que envenenare, contaminare o adulterare, de modo peligroso para la salud, aguas o sustancias alimenticias o medicinales, destinadas al uso público o de una colectividad. Si el hecho fuere seguido de la muerte de alguna persona, la pena será de ocho a dieciocho años de prisión⁶⁷⁷.

⁶⁷⁶ Ver capítulo I, Sección II de esta investigación.

⁶⁷⁷ Ulises Zúñiga Morales, comp., *Código Penal: Concordado, anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad, índice alfabético y espacios para anotaciones en cada artículo* (San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2015), 186.

Se analizan a continuación los elementos de este tipo penal:

a) Sujetos

En el tipo penal del numeral 268, se identifican dos clases de sujetos:

El primero, es el sujeto activo, el cual, corresponde a la persona que realiza la acción de envenenar, contaminar o adulterar; que crea un peligro o atenta contra la salud pública. No obstante, este artículo no menciona características concretas de este sujeto, por lo que puede ser cualquier persona.

El segundo, es el sujeto pasivo, correspondiente a la “comunidad en general o respecto de sectores de ella (p.ej., los lactantes)”⁶⁷⁸. No será necesario que el peligro trascienda a la salud de todos los integrantes de la comunidad; pero, si será requisito que “se trate de sujetos indeterminados, o los resultados puedan extenderse a estos”⁶⁷⁹. Lo anterior debido a que, de ser acciones destinadas a lesionar la salud de personas determinadas, el hecho queda en los delitos contra las personas⁶⁸⁰.

b) Elemento subjetivo y objetivo

Respecto al elemento invariable y esencial “intención voluntaria”, el envenenamiento o la adulteración se realizan de manera intencional; mientras que, la contaminación se produce de manera accidental y se comercializa a sabiendas de su estado.

Así mismo, si bien el artículo 268 no menciona expresamente la necesidad de que quien cometa el delito lo realice de manera dolosa, tal y como se puede ver en el artículo 270, las penas de los dos artículos precedentes son aplicables si el autor lo realiza a sabiendas de su carácter nocivo, por lo que la pena se relaciona con la peligrosidad que ha de abarcar el dolo, entendiendo que el dolo supone “el conocimiento del carácter y destino del objeto, así como la

⁶⁷⁸ Carlos Creus y Jorge Buompadre, *Derecho Penal parte especial, 7a ed, 2a reimp.* (Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea, 2013), 76.

⁶⁷⁹ *Ibid.*, 77.

⁶⁸⁰ *Ibid.*, 78.

naturaleza de lo agregado, extraído o del efecto contaminante y la voluntad de envenenar o adulterar...⁶⁸¹.

Por otro lado, el artículo 272 referente a la responsabilidad por culpa menciona “Cuando alguno de los hechos previstos en los tres artículos anteriores fuere cometido por culpa, se impondrá de treinta a cien días de multa, si resultare enfermedad o muerte”⁶⁸², mientras el numeral 279 tipifica los casos culposos:

Cuando alguno de los hechos previstos en los artículos anteriores fuere cometido por imprudencia o negligencia o por inoperancia en el arte o profesión del agente o por inobservancia de reglamentos, se impondrán además de las penas consignadas, la de inhabilitación para el ejercicio de la profesión, oficio, arte o similares que desempeñe, de uno a cuatro años⁶⁸³.

La diferencia de los delitos culposos con el delito constatado en el artículo 268 radica en que, en el primer caso, la “finalidad y comportamiento no coinciden (a diferencia de lo que ocurre en los delitos dolosos)”⁶⁸⁴, debido a que, el sujeto no desea realizar la acción prevista en el tipo penal doloso, no obstante, como consecuencia de la inobservancia o falta al deber de cuidado se realiza la infracción, “es decir, que la finalidad del autor no se dirige a la realización de la conducta prohibida en un tipo penal, pero por negligencia de este, se produce el resultado típico”⁶⁸⁵.

El fraude alimentario sí es cubierto por el tipo penal del artículo 268, por cuanto, de manera intencional, se adultera o envenena, es decir, el autor es consciente de la aptitud lesiva de su conducta y acepta el riesgo desde el momento en que altera el alimento, descartándose así los casos culposos:

Y ello es así porque, en estos delitos la acción típica no es valorativamente neutra, sino la expresión de una norma de cuidado especialmente tipificada, que delimita el riesgo permitido del

⁶⁸¹ Ibid., 79.

⁶⁸² Código Penal, op.cit., 188.

⁶⁸³ Ibid., 191.

⁶⁸⁴ Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de Casación: resolución N° 00531-2005; 09 de Junio 2005, 11:00 horas”, expediente 00-601464-0500-TC, considerando III.

⁶⁸⁵ Nuria Rodríguez, “La Omisión Culposa” (Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1998), 20-23.

no permitido y, por tanto, su realización consciente lleva implícita siempre la asunción del riesgo no permitido para el bien jurídico protegido...⁶⁸⁶.

Por último, en cuanto al “elemento motivación”, destinado a obtener una ganancia económica, si bien el numeral 268 no lo establece concretamente, se infiere que el tipo penal lo acepta.

c) Bien Jurídico Tutelado

Espinoza (citado por Zumbado), refiere que la salud pública como bien jurídico protegido:

...no consiste únicamente en la salud individual de los ciudadanos que componen la colectividad, sino que abarca todas aquellas manifestaciones que inciden sobre el bienestar físico, psíquico y social de la persona y de la comunidad, entendida esta como el conjunto de personas que conviven de manera estructurada e interdependiente⁶⁸⁷.

Es el estado sanitario de la población, el bien jurídico tutelado en los delitos contra la salud pública y, en este caso, para el delito de adulteración de alimentos. Como se menciona anteriormente, las acciones deben “estar destinadas al uso público o al consumo de una colectividad de personas”⁶⁸⁸, por esta razón, son delitos contra la salud pública y no delitos contra las personas. Lo anterior concuerda con el fraude alimentario, llevado a cabo con la motivación de obtener una ganancia económica y que, a la vez, podría resultar en un riesgo sanitario, sin embargo, no atenta específicamente contra la salud de una persona o un grupo determinable.

d) Acciones

El artículo 268 CP menciona que, será reprimido con prisión de tres a diez años quien envenenare, contaminare o adulterare sustancias alimenticias, mismas que serán analizadas en las siguientes líneas.

⁶⁸⁶ Teresa Rodríguez Montañés, *Delitos de peligro, dolo e imprudencia* (Santa Fe: RubinzalCulzoni, 2004), 273.

⁶⁸⁷ Andrea Zumbado Chinchilla, “La introducción de drogas por parte de mujeres en los centros penales. Un análisis de la regulación legal y propuesta legislativa” (Tesis para optar al grado académico de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2013), 34.

⁶⁸⁸ Carlos Creus, op. cit., 78.

i. Envenenar

En primer lugar, el artículo 268 del CP menciona al que envenenare de modo peligroso para la salud; según la Real Academia Española, el término envenenar significa “Administrar un veneno a una persona o un animal”⁶⁸⁹; la pregunta es ¿qué se entiende por veneno? Se señala que el veneno es una “Sustancia que, introducida en un ser vivo, es capaz de producir graves alteraciones funcionales e incluso la muerte”⁶⁹⁰; así mismo, el texto Derecho Penal parte especial, establece que “envenena el que agrega a la sustancia otra, de suyo toxica o que se vuelve tóxica al mezclarse con aquella; no es, pues, indispensable, mezclar o agregar veneno, sino hacer venenosa la sustancia que es objeto del delito”⁶⁹¹.

Para efectos del presente estudio, el envenenamiento se entiende como un tipo de adulteración que torna el alimento tóxico para el consumidor. En otras palabras, para configurar fraude alimentario se requiere que el defraudador produzca un alimento tóxico, con la motivación de obtener un beneficio patrimonial; en dado caso, las acciones cuyo único motivo consiste en dañar la salud de la colectividad, son una forma de terrorismo⁶⁹² y no de fraude alimentario.

ii. Contaminar

En segundo lugar, se utiliza el término contaminar de modo peligroso para la salud; respecto a esta acción, se mencionó que, si bien los contaminantes alimentarios, son sustancias no añadidas intencionalmente al alimento, sino que son resultado de la “producción, fabricación, elaboración, preparación, tratamiento, envasado (...)”⁶⁹³, etc. Al respecto, la contaminación

⁶⁸⁹ Real Academia Española, s.v. “Envenenar”, consultado 19 agosto, 2019, <https://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=envenenar>

⁶⁹⁰ Real Academia Española, s.v. “Veneno”, consultado 19 agosto, 2019, <https://dle.rae.es/?id=bWvfiiZ>

⁶⁹¹ Carlos Creus, op. cit., 77.

⁶⁹² A pesar de que no existe un concepto unívoco del término terrorismo, en el Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo N° 8257, Artículo 2, inciso b), se contempla la siguiente definición: “Cualquier otro acto destinado a causar la muerte o lesiones corporales graves a un civil o a cualquier otra persona que no participe directamente en las hostilidades en una situación de conflicto armado, cuando, el propósito de dicho acto, por su naturaleza o contexto, sea intimidar a una población u obligar a un gobierno o a una organización internacional a realizar un acto o a abstenerse de hacerlo”. Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, “Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo N° 8257, 02 de mayo, 2002”, Sinalevi: art. 2, consultado 31 de marzo, 2020.

⁶⁹³ Codex Alimentarius, “Norma General para los Contaminantes y las Toxinas presentes en los Alimentos y Piensos”, en *Normas Internacionales de los Alimentos* (Adoptada en 1995 y última enmienda en 2018), 2, consultado 22 de mayo 2019, <http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh->

puede constituir fraude alimentario cuando se comercializa un alimento contaminado, con el fin de obtener un beneficio económico, sin que la contaminación en sí se ocasione intencionalmente, de donde se infiere un inadecuado uso del término “contaminación” en este tipo penal, pues la misma no podría ejecutarse de manera intencional.

iii. Adulterar

En tercer y último lugar, el tipo penal señala la acción de adulterar de modo peligroso para la salud. Como se ha mencionado previamente, la adulteración de alimentos se entenderá como el menoscabo de la calidad de los alimentos producto de adicionar, eliminar o sustituir uno o más ingredientes, total o parcialmente, para así variar su composición, peso o volumen o para encubrir algún defecto⁶⁹⁴.

Sumado a lo anterior, Carlos Creus, en su análisis del tipo penal del artículo 268 (numeración actual) menciona que “Adultera el que cambia (agregando o quitando) las calidades de la sustancia, menoscabando sus propiedades para la utilización por el hombre”⁶⁹⁵, no obstante, dicho texto no menciona la motivación de obtener ventajas económicas. En el caso del fraude alimentario, es necesario que la acción voluntaria de menoscabar la calidad del alimento, al variar su composición, peso o volumen, tenga como motivación obtener ventajas económicas.

Es importante aclarar que, para el envenenamiento o la adulteración, la intención es el hecho mismo de adulterar algo que no está en la composición original del alimento y que podría tener efectos nefastos para la salud. La intención es alterar, pero conlleva una visualización del efecto, lo que se consideraría una conducta dolosa.

[proxy/en/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FStandards%252FCODEX%2B2B193-1995%252FCXS_193s.pdf](https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/official-controls-food-fraud_brochure_2015.pdf)

⁶⁹⁴ Traducción libre de “These are cases of a significant worsening of the elementary characteristics of the food in question and this is where we can use the term “adulterated food”. Autoridad Checa para la Agricultura y la Inspección de Alimentos, “Adulteration of Food – Current Problem”, 7, consultado 22 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/official-controls-food-fraud_brochure_2015.pdf

⁶⁹⁵ Carlos Creus, op. cit., 77.

e) Consecuencias

Lo que parece ser imprescindible para este tipo penal es el “modo peligroso para la salud”, tal como lo menciona Creus:

...no cualquier envenenamiento o adulteración quedan comprendidos en el tipo, sino los que alcanzan la característica de ser peligrosos para la salud [...] que resulten idóneas para constituir ese peligro; si tal característica está ausente, se estará fuera de tipo, sin perjuicio de supuestos de tentativa⁶⁹⁶.

De manera precisa, el tipo penal del artículo 268, con excepción de si el hecho fuere seguido de la muerte de alguna persona; corresponde a un delito de peligro concreto:

Estamos frente a un delito de peligro, como bien lo señalan los juzgadores, que es un peligro concreto pues la frase contenida en el tipo “de modo peligroso para la salud” requiere efectivamente que la acción sea idónea para generar el peligro en la salud, independientemente de que se materialice alguna consecuencia dañina. La estructura del tipo penal considera suficiente el peligro creado para el bien jurídico salud pública, a efecto de sancionar la conducta, [...] la técnica legislativa responde a una tendencia de política criminal que prefiere anticiparse sancionando conductas que implican un riesgo, independientemente de que materialicen un resultado dañoso⁶⁹⁷.

Como se indicó anteriormente, no es necesario que se ponga en peligro la salud de todos los integrantes de la comunidad, sino que “puede revertir sobre un sector de ellos (mujeres, niños, ancianos), siempre que se trate de sujetos indeterminados, o los resultados puedan extenderse a estos”⁶⁹⁸. Para que dicho peligro pueda recaer sobre sujetos indeterminados, se necesita que el objeto del delito, en este caso la sustancia alimenticia, esté destinada “al uso público o al consumo de una colectividad de personas”⁶⁹⁹; lo anterior, por cuanto, si estas sustancias alimenticias están destinadas al uso de personas determinadas, se estaría en el campo de los delitos contra las personas.

El modo peligroso para la salud es atinente a las “consecuencias” mencionadas en el primer capítulo de la investigación, que puede resultar en secuelas para el consumidor, el comerciante o el mercado en general. En este tipo penal, la consecuencia debe implicar un peligro real o

⁶⁹⁶ Ibid., 77.

⁶⁹⁷ Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 00733-2000; 30 de junio 2000, 09:50 horas”, expediente 97-201890-0358-PE, considerando, párr. II.

⁶⁹⁸ Carlos Creus, op. cit. 77.

⁶⁹⁹ Ibid., 78.

potencial para la salud o, incluso, la muerte de la persona; en este último caso, constituye una agravante para la imposición de la pena “Si el hecho fuere seguido de la muerte de alguna persona, la pena será de ocho a dieciocho años de prisión”⁷⁰⁰.

De forma tal, si únicamente se causa un daño económico o el simple hecho de la defraudación a la confianza del consumidor, no se puede sancionar con este tipo penal. Casos como el del aceite de oliva etiquetado como 100 % extra virgen⁷⁰¹, sustituido parcialmente con aceite de girasol, quedan fuera de esta regulación al no existir un riesgo o daño para la salud.

Habría que mencionar además que, para estos casos, por tratarse de delitos de peligro concreto (se considera que el bien jurídico sufrió un “riesgo real de daño”), es permitida la prueba en contrario, al mencionarse que “la realización del tipo objetivo requiera la comprobación de la acción más el peligro concreto sufrido por el bien jurídico protegido”⁷⁰², en otras palabras, la consumación requiere la producción real del peligro y la obligatoria demostración⁷⁰³.

Por último, es importante mencionar que, el tipo penal acepta la tentativa, cuando aquellas acciones no se lleguen a ejecutar o cuando completadas, el objeto no se torne lo suficientemente peligroso para la salud por aspectos como la especie o la cantidad⁷⁰⁴.

Ahora bien, bajo el mismo título de Delitos contra la salud pública, pero en el numeral 270 CP se regula la acción de poner en circulación sustancias envenenadas o adulteradas.

⁷⁰⁰ Código Penal, op.cit., 186.

⁷⁰¹ Sidonia Martínez, Javier Carballo e Inmaculada Franco, “Detección de adulteraciones y/o contaminaciones del aceite de oliva virgen extra con aceites de semillas y aceite de orujo de oliva”, *International Journal of Fats and Oils*, No. 2, (abril-junio, 2008): 97- 103, consultado 31 de marzo, 2020, https://www.researchgate.net/publication/26524148_Deteccion_de_adulteraciones_yo_contaminaciones_del_aceite_de_oliva_virgen_extra_con_aceites_de_semillas_y_aceite_de_orujo_de_oliva

⁷⁰² Javier Madrigal Navarro, “Delitos de Peligro Abstracto. Fundamento, crítica y configuración normativa”, *Revista Judicial*, No. 115, (2015):172, consultado 31 de marzo, 2019, https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista_115/pdfs/010delitos.pdf

⁷⁰³ Ibid., 179.

⁷⁰⁴ Carlos Creus, op. cit., 79.

B. Circulación de sustancias envenenadas o adulteradas

Al igual que el artículo 268 CP, este tipo penal torna alrededor de la salud pública:

Artículo 270.-Las penas de los dos artículos precedentes serán aplicables en su caso, al que vendiere, pusiere en venta, entregare o distribuyere las sustancias o cosas peligrosas para la salud a sabiendas de su carácter nocivo⁷⁰⁵.

Con este tipo penal, se pretende tutelar la salud pública del peligro que “constituye poner en circulación [...] mercaderías que puedan perjudicar la salud de quienes los utilicen”⁷⁰⁶. Habría que tomar en cuenta que se tutelan bienes jurídicos de carácter colectivo, por lo cual, el “simple tráfico privado” (tráfico que se realiza con personas determinadas), quedaría fuera de la protección del tipo penal.

a) Sujetos

Al igual que el tipo penal del artículo 268, el tipo penal de circulación de sustancias envenenadas o adulteradas cuenta con un sujeto pasivo en el cual, “no es indispensable que el peligro abarque a toda la población: puede incidir sobre parte de ella en virtud de sus particulares condiciones (p. ej., sobre los niños)”⁷⁰⁷. Mientras la acción no esté dirigida a una persona o personas determinadas, sino que sean indeterminadas, el hecho típico podrá recaer sobre parte de la población. Por otro lado, se encuentra el sujeto activo que será, el agente que “vendienere, pusiere en venta, entregare o distribuyere las sustancias o cosas peligrosas para la salud a sabiendas de su carácter nocivo”; para este sujeto no existe requisito o característica alguna que lo condicione, por lo que podrá ser cualquier persona que realice las acciones mencionadas.

⁷⁰⁵ Código Penal, op.cit., 187.

⁷⁰⁶ Carlos Creus, op. cit., 84.

⁷⁰⁷ Ibid., 85.

b) Elemento subjetivo y objetivo

Elementos necesarios para este tipo serán, “las exigencias cognoscitivas (...) el conocimiento del carácter nocivo del objeto y volitivamente, el querer transferirlo disimulándolo”⁷⁰⁸; por esta razón, se reconoce la forma deliberada e intencional. La conducta debe ser potencialmente lesiva, el autor debe ser consciente del carácter nocivo del alimento y aún así, tener la voluntad de transferirlo, por tanto, se reconoce el dolo.

Para ilustrar este delito, se acude al caso del aceite de colza en España. En un primer momento, el aceite fue desnaturalizado con anilina al 2% (lo convertía en venenoso), con el fin de no ser destinado a la alimentación humana, sino únicamente en actividades industriales. Aún así, el aceite fue importado y comercializado para el consumo humano, después de haber sido sometido a un procedimiento de refinación tendiente a eliminar la anilina. La Sala de este país se pronunció de la siguiente forma:

‘La jurisprudencia de esta Sala [...] permite admitir la existencia de dolo cuando el autor somete a la víctima a situaciones peligrosas que no tiene la seguridad de controlar, aunque no persiga el resultado típico. El dolo eventual, por lo tanto, no se excluye simplemente por la esperanza de que no se producirá el resultado, o porque éste no haya sido deseado por el autor’. Afirma que incluso desde las mayores exigencias de la teoría del consentimiento puede sostener esta conclusión, pues ‘Ramón Ferrero prefirió el lucro perseguido como objetivo a una seria eliminación del riesgo’⁷⁰⁹.

Razón por la cual, se determinó la existencia de dolo respecto al delito de peligro y dolo eventual de matar⁷¹⁰, sin necesidad de conocer, de manera concreta, el modo o el grado de lesividad que podría ocasionar la anilina incorporada al aceite, sino que bastaba la conciencia de que podía ser perjudicial para la salud⁷¹¹. Es así como, tanto para el dolo como para el dolo eventual, es suficiente el conocimiento del peligro de la acción que supera el límite de riesgo permitido⁷¹² (sin haber tomado las medidas de control de riesgo necesarias)⁷¹³, para aceptar el resultado.

⁷⁰⁸ Ibid., 86.

⁷⁰⁹ Santiago Mir Puig y Diego-Manuel Luzón Peña coordinadores, *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto* (Barcelona, España: J.M. Bosch Editor, 1996), 275.

⁷¹⁰ Ibid., 273 y 274.

⁷¹¹ Ibid., 270.

⁷¹² Ibid., 274 y 275.

Es importante analizar que, para este numeral 270, la ganancia económica no es un elemento esencial, como sí se establece entre el elemento invariable configurativo del fraude alimentario. A pesar de lo anterior, si bien no se establece explícitamente la necesidad del elemento motivación destinado a obtener una ganancia económica, esta no queda excluida y se podrían envenenar, contaminar o adulterar sustancias alimenticias, de modo peligroso para la salud, con el fin de, posteriormente, vender, poner en venta, entregar o distribuir, a sabiendas de su carácter nocivo, con miras a obtener una ventaja económica.

c) Bien Jurídico Tutelado

Al igual que el artículo anterior, se tutela la salud pública.

d) Acciones

El artículo 270 del CP:

...pretende sancionar a quien vende, entrega o distribuye esas sustancias o cosas adulteradas, envenenadas o contaminadas, con lo que no sólo se pretende punir la acción inicial de envenenar, contaminar y adulterar las sustancias en los dos artículos que le anteceden (con diversa sanción que atiende a la sustancia de que se trate) sino también a quién actúa en fases posteriores, comerciando las sustancias que fueron objeto de las acciones previstas en aquéllos⁷¹⁴.

Al desglosar estas acciones se tiene: la venta, que de acuerdo con el texto Derecho Penal parte especial de Carlos Creus, “vende el que transfiere el objeto por un precio”⁷¹⁵. El poner en venta, “pone en venta el que lo ofrece con esa finalidad explícita o implícitamente (p.ej., exhibiéndolo en una casa de negocios)”⁷¹⁶. Entregar, “entrega el que lo da por cualquier concepto a título gratuito u oneroso (p.ej., permuta)”⁷¹⁷; o distribuir, “distribuye el que, por cuenta propia o de terceros, lo pone a disposición de quienes pueden realizar con el objeto

⁷¹³ “Sólo si el sujeto toma esas medidas excepcionales de aseguramiento (...) podría admitirse su ‘no consentimiento’ o ‘no aceptación’ del riesgo.” Ibid., 273.

⁷¹⁴ Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de apelación: resolución 00438-2006; 12 de mayo 2006, 09:25 horas”, expediente 05-000129-0016-PE, considerando, párr. I.

⁷¹⁵ Carlos Creus, op. cit. 86.

⁷¹⁶ Ibid.

⁷¹⁷ Ibid.

cualquiera de las operaciones anteriores”⁷¹⁸. Se podría pensar que, las acciones de vender o poner en venta, implica una ganancia económica, sin embargo, la motivación en este tipo penal también podría basarse en causar un daño para la salud pública a modo de terrorismo, sin que necesariamente se desee obtener una ganancia económica.

A modo de ejemplificar la “circulación de sustancias envenenadas o adulteradas” en Costa Rica, se presenta el caso reciente de licores adulterados con Metanol, en el cual, en fecha 5 de julio de 2019, el Ministerio de Salud emite una alerta a la población por resultados de muestras de laboratorio, en donde se determina que, productos envasados en botellas con etiquetas alusivas a “Guaro Montano”, “Aguardiente Barón Rojo”, “Aguardiente Timbuka” y Aguardiente Molotov”, y que estaban a la venta, están adulterados con Metanol⁷¹⁹.

De acuerdo con la OMS, el metanol consiste en lo siguiente:

El metanol (CH₃ OH), denominado también alcohol metílico y alcohol de madera, es el alcohol que tiene la fórmula química más sencilla. Se emplea como disolvente industrial y también como adulterante para desnaturalizar el etanol lo que hace que no sea apto para el consumo (bebidas alcohólicas metiladas). El metanol es sumamente tóxico; dependiendo de la cantidad consumida, puede producir visión borrosa, ceguera, coma y la muerte⁷²⁰.

De acuerdo con la noticia presentada por el noticiero CNN, el 21 de julio de 2019, titulada “Alcohol adulterado mata a 19 en Costa Rica, dice el ministerio y llama a la precaución”⁷²¹, la adición de metanol a las bebidas alcohólicas destiladas permite a los vendedores aumentar la cantidad de líquido y su potencial. El problema radica en que, al realizar esta práctica de adulteración se reducen los costos, debido a que es más económico que el alcohol etílico y

⁷¹⁸ Ibid.

⁷¹⁹ Ministerio de Salud. “Detección de guaro y aguardientes adulterados con metanol”, *Alerta Sanitaria*, última actualización Mayo 2019, consultado 19 de agosto, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/noticias/noticias-2019/1440-alerta-sanitaria-deteccion-de-guaro-y-aguardientes-adulterados-con-metanol>

⁷²⁰ Organización Mundial de la Salud, “Glosario de términos de alcohol y drogas”, 14, consultado 27 de agosto 2019, https://www.who.int/substance_abuse/terminology/lexicon_alcohol_drugs_spanish.pdf

⁷²¹ Eliza Mackintosh, Claudia Dominguez y Mitchell McCluskey, “Alcohol adulterado mata a 19 en Costa Rica, dice el ministerio y llama a la precaución” *CNN*, 21 de julio 2019, consultado 27 de agosto 2019, <https://cnnespanol.cnn.com/2019/07/21/costa-rica-alcohol-muertes-metanol-que-es-ministerio-precaucion-adulterado/>

posee la capacidad de producir efectos embriagantes similares al etanol; además de ser muy fácil adquirirlo, al ser de venta libre⁷²².

Como consecuencia de la venta y consumo del licor adulterado con metanol, se han hospitalizado múltiples personas por intoxicación, así como el fallecimiento de un importante número que ha incrementado en muy poco tiempo. Esto, como se mencionó anteriormente, da lugar a sanciones penales al poner en circulación sustancias alimenticias adulteradas, destinadas al uso de una colectividad y que ha resultado en un peligro para la salud de las personas, ocasionando incluso la muerte. El Ministerio de Salud indica que, aquellas personas o empresas que continúen comercializando las bebidas alcohólicas adulteradas, se exponen a sanciones tanto administrativas como penales; lo anterior con fundamento en el artículo 357 de Ley General de Salud N° 5395.

e) Consecuencias

El artículo 270 CP, al estar vinculado con el artículo 268 CP, no podría prescindir de la consecuencia que implique peligro para la salud e incluso la muerte, resultado que no es determinante para el fraude alimentario.

Se ha visto hasta aquí, la regulación penal del fraude alimentario, con secuelas sanitarias; sin embargo, como ha sido reiterado a lo largo de la investigación, el tema sanitario no es considerado un tema central en este análisis, por lo cual, resulta fundamental el traslado a los delitos contra el patrimonio, con el fin de verificar si se adecuan a los intereses del estudio.

Apartado 2. Delitos contra el patrimonio

Debido a que, la mayoría de los fraudes alimentarios no inciden en la salud de las personas, sino más bien en el patrimonio, su detección se dificulta. Al respecto, el Código Penal dispone tipos penales que protegen el patrimonio, sin embargo, surge la interrogante si realmente estos tipifican el cuadro fáctico del fraude alimentario y de proceder, ¿podría concursar a su vez con otros delitos?, ¿qué sanciones existen?, ¿podría desestimarse una causa penal, por la cuantía

⁷²² Ivis Martínez Pimienta, “Metanol: los peligros del licor adulterado” *El Universal*, 14 de diciembre 2018, consultado 6 de septiembre 2019, <https://www.eluniversal.com.co/salud/metanol-los-peligros-del-licor-adulterado-HH449108>

del monto defraudado? En las siguientes líneas se responde a estas interrogantes a través del análisis de los tipos penales oportunos.

A. Estafa

Se podría pensar que, el actual tipo penal de estafa, del artículo 216 CP, coincide con los elementos del fraude alimentario, en especial por la convergencia de una motivación económica y la voluntad, no obstante, existen falencias en su aplicación, entre ellas, la imposibilidad de llevar a instancias judiciales una causa de mínima cuantía.

El mismo inconveniente podría surgir en delitos en perjuicio del consumidor del numeral 63 de la LPCDEC, cuando la CNC remita el expediente a los órganos jurisdiccionales penales:

Artículo 63.- Delitos en perjuicio del consumidor. [...] Se reprimirá con la pena prevista en el artículo 216 del Código Penal, tipificado, a quien debiendo entregar un bien o prestar un servicio, ofrecido públicamente en los términos de los artículos (*)31, (*)34 y (*)38 de esta Ley, no lo realice en las condiciones pactadas, sino que se valga de un engaño o cualquier otra acción manipuladora. (*) (Actualmente corresponden a los artículos 34, 37 y 41 respectivamente). En esos casos, la Comisión nacional del consumidor debe remitir el expediente a los órganos jurisdiccionales penales, de conformidad con el inciso f) del artículo (*) 50 de la presente Ley. (*) (Actualmente corresponde al artículo 53)⁷²³.

Dicho artículo impone la misma pena que el delito de estafa cuando el perpetrador se valga de un engaño o cualquier otra acción manipuladora que contravenga las obligaciones del comerciante, las disposiciones sobre oferta, promoción, publicidad u ofertas especiales, de los artículos 34, 37 y 41 de la LPCDEC.

A mayor abundamiento de razones, se da inicio con el delito de estafa del artículo 216 del CP y los elementos que configuran el tipo penal, para luego, determinar si estos coinciden con los elementos del fraude alimentario.

⁷²³ Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, op. cit., art. 63.

Artículo 216.-Quien induciendo a error a otra persona o manteniéndola en él, por medio de la simulación de hechos falsos o por medio de la deformación o el ocultamiento de hechos verdaderos, utilizándolos para obtener un beneficio patrimonial antijurídico para sí o para un tercero, lesione el patrimonio ajeno, será sancionado en la siguiente forma:

1.-Con prisión de dos meses a tres años, si el monto de lo defraudado no excediere de diez veces el salario base (*).

2.-Con prisión de seis meses a diez años, si el monto de lo defraudado excediere de diez veces el salario base.

Las penas precedentes se elevarán en un tercio cuando los hechos señalados los realice quien sea apoderado o administrador de una empresa que obtenga, total o parcialmente, sus recursos del ahorro del público, o por quien, personalmente o por medio de una entidad inscrita o no inscrita, de cualquier naturaleza, haya obtenido sus recursos, total o parcialmente del ahorro del público.

(Así reformado por el artículo 1º de la ley N° 7337 de 5 de mayo de 1993.) (*) Sobre la interpretación del término "salario base", véanse las observaciones a la ley)⁷²⁴.

a) Sujetos

De este artículo se pueden identificar dos tipos de sujetos necesarios para la configuración del tipo penal: el primero, es el sujeto activo, quien “induce a error”⁷²⁵, referido a cualquier persona, con un agravante de la pena si se es el apoderado o administrador del párrafo tercero; el segundo, es el sujeto pasivo, que podría ser el sujeto inducido a error o el que sufre menoscabo en su patrimonio⁷²⁶.

Así mismo, es importante tener presente que es el propio sujeto pasivo quien realiza el acto consumativo que lesiona su patrimonio o el del tercero, al consentir y disponer de una parte del patrimonio a favor de un tercero. Dicho consentimiento se verá viciado por el error sobre su voluntad⁷²⁷, debido al desconocimiento de uno de los elementos esenciales al momento de la

⁷²⁴ Código Penal, op.cit., 147.

⁷²⁵ Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 01559-2014; 29 de Setiembre 2014, 13:07 horas”, expediente 07-002440-0647-PE, considerando, párr. II.

⁷²⁶ Ibid.

⁷²⁷ Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 00160-1993; 16 de Abril 1993, 14:00 horas”, expediente 92-000841-0006-PE, considerando, párr. II.

entrega, que es el ardid o engaño. Por esta razón, “Sin este hecho no se habría producido o bien, de producirse no constituiría delito o más bien, no constituiría el delito de estafa”⁷²⁸.

b) Elemento subjetivo y objetivo

A su vez, el delito de estafa está compuesto por dos elementos, el subjetivo y el objetivo. El elemento subjetivo está conformado por el dolo que corresponde a “la resolución libre y consciente de realizar voluntariamente una acción u omisión prevista y sancionada por la ley”⁷²⁹.

Evidentemente, el supuesto en que el actor realiza voluntariamente la acción de estafar, es compatible con el elemento del fraude alimentario “intención voluntaria y deliberada”, que da origen a la lesión patrimonial ajena. Se analiza entonces si la omisión (desde la perspectiva de la voluntad) es compatible con el fraude alimentario, y aclara que, se exceptúan aquellos casos en que haya falta de voluntad, por cuanto se excluye la acción⁷³⁰. El autor Rafael Gullock menciona al respecto:

Tanto en los delitos de comisión como en los de omisión, el dolo del autor consiste en la voluntad de lesionar el bien jurídico; la diferencia es que en los primeros la lesión se produce por un actuar del agente, en tanto que en los delitos omisivos este toma la decisión de no actuar [...]. Consecuentemente, el elemento volitivo del dolo en los delitos de omisión radica en la decisión del autor de permanecer inactivo ante el resultado que le es posible evitar mediante una conducta activa...

El elemento cognoscitivo del dolo en los delitos de omisión está conformado por el conocimiento del autor, cierto o probable, de la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico en los términos y

⁷²⁸ Marco Antonio Guzmán, “El Ardid de los Elementos de la Estafa” (Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1983), 29-33.

⁷²⁹ Diccionario Jurídico Elemental de Guillermo Caballenas, s.v. “dolo”, consultado 05 abril, 2020, <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnxwcm95ZWNo2RlanVy aXNwcnVkdW5jaWFjZnJlGd4OjczNTczNGVkdWZjMzM5Nzg>

⁷³⁰ Rafael Gullock, *Fundamentos Teóricos Básicos del Delito de Omisión y su Aplicación en el Derecho Penal Costarricense, 1a ed.*, (Heredia, San Joaquín de Flores: Escuela Judicial, 2008), 45, consultado 8 de abril 2019, https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/bibliotecaVirtual/penal/2_omision_impropia.pdf

alcances del tipo de ese bien jurídico determinado. Además, debe prever como posible la realización del tipo penal y su aceptación en caso de producirse el resultado”⁷³¹.

De acuerdo con lo anterior, en el delito de estafa se podría realizar voluntariamente la omisión. Baste como muestra el ocultamiento de hechos verdaderos, donde el sujeto activo toma la decisión de no actuar y omite la información que induce a error al sujeto pasivo.

Otro componente del elemento subjetivo de la estafa es la intención de obtener un beneficio patrimonial antijurídico, para sí o para un tercero⁷³². Al igual que el fraude alimentario, la estafa tiene la motivación de obtener una ganancia económica “sin ostentar legítimamente ninguna expectativa de derecho, situación jurídica consolidada o algún derecho respecto a esa pretensión”⁷³³, por esta razón será antijurídica.

Respecto al elemento objetivo, está constituido por los cuatro elementos siguientes: un ardid o engaño, que es la “simulación de hechos falsos o deformación u ocultamiento de hechos verdaderos”⁷³⁴, un error en el sujeto pasivo (persona engañada), sobre este se tiene que el acto de los hechos engañados lo induce a error o lo mantiene en el⁷³⁵, un acto dispositivo del engañado y, finalmente, un perjuicio económico⁷³⁶. Tal y como se menciona en el voto N° 00580-1996 de Sala Tercera, entre estos cuatro elementos debe existir una relación de causalidad, en el sentido de que “el ardid debe producir un error, el error un acto dispositivo y, este un perjuicio económico”⁷³⁷.

c) Bien Jurídico Tutelado

Como se determinó anteriormente, de acuerdo con el elemento subjetivo, la estafa tiene la motivación de obtener una ganancia económica para sí mismo o para un tercero, que implicará en todo caso, la lesión del patrimonio ajeno. Por patrimonio se entiende, “el conjunto de bienes y derechos, protegidos por el ordenamiento jurídico, y dotados, por demás, de un contenido

⁷³¹ Ibid., 159.

⁷³² Ibid., 18.

⁷³³ Ibid.

⁷³⁴ Sala Tercera de la Corte de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 00580-1996; 11 de octubre 1996, 09:05 horas”, expediente 96-000645-0006-PE, considerando, párr. III.

⁷³⁵ Ibid.

⁷³⁶ Ibid.

⁷³⁷ Ibid.

económico”⁷³⁸. Bajo la misma línea, el voto N° 00751 - 2004 de Sala Tercera esclarece sobre el bien jurídico patrimonio:

...se trata de proteger el patrimonio y no solamente el derecho de propiedad. El ordenamiento costarricense concibe dicho bien jurídico de forma tal que lo protegido es la totalidad de las relaciones jurídicas de las personas con respecto a ciertos bienes de interés económico (los que son susceptibles de comercio lícito y mesurables en términos dinerarios), siendo posible salvaguardar no solamente los derechos de los individuos (como el de propiedad o el de posesión), sino también las expectativas que éstos tengan sobre aquellos (como, por ejemplo, la posibilidad que tiene una persona de que se le reconozca un derecho sobre un bien que se encuentra en litigio)⁷³⁹.

La lesión del patrimonio ajeno requiere la disminución o menoscabo; quiere decir que, no habrá delito de estafa, si el patrimonio se conserva de la misma manera o si se aumenta⁷⁴⁰. En síntesis, el bien jurídico tutelado en el delito de estafa es el patrimonio.

d) Acciones

Del elemento ardid o engaño (parte del elemento objetivo), se extraen los medios engañosos que, a su vez, guardan relación con las acciones para constituir el fraude alimentario. Según la Sala Tercera, en el voto N° 01308-2009, la “simulación de hechos falsos o deformación u ocultamiento de hechos verdaderos”; se realiza a través de los siguientes medios:

Así, la doctrina nacional nos refiere: ‘...la simulación de un hecho falso (un hecho no existente), implica también el ocultamiento de un hecho verdadero (un hecho existente). La deformación de un hecho verdadero (existente) implica, necesariamente, o bien la afirmación de la existencia de un hecho falso (no existente) o el ocultamiento de un hecho verdadero existente, pues la deformación de hechos verdaderos no consiste solamente en un simple

⁷³⁸ Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 00603-1998; 19 de junio 1998, 10:10 horas”, expediente 96-000208-0022-PE, considerando, párr. III.

⁷³⁹ Sala Tercera de la Corte de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 00751-2004; 25 de Junio 2004, 10:54 horas”, expediente 93-001374-0343-PE, considerando, párr. III.

⁷⁴⁰ Tribunal de Casación Penal de San José, “Recurso de casación: resolución 00397-1997; 12 de Mayo 1997, 16:25 horas”, expediente 95-000716-0420-PE, considerando único.

silencio, sino que requiere en el que calla, una posición de garante, que en la concreta relación lo obliga a decir la verdad...⁷⁴¹.

Como se menciona en el citado voto, cualquier actividad cuyo resultado sea inducir a error, será una acción engañosa, ya que esta “no es una actividad determinada”⁷⁴².

Habría que mencionar, además, la posible tentativa de estafa, en situaciones donde no existe una lesión al patrimonio. De acuerdo con el voto N° 00603-1998, esto es posible cuando “el sujeto ha realizado actos de ejecución (simulación de hechos falsos o deformación u ocultamiento de hechos verdaderos) directamente encaminados a la consumación, y esta no se produce por causas independientes del agente”⁷⁴³; sin embargo, este mismo voto aclara la necesidad de que los actos “deben ser idóneos para producir o mantener el error” y de tal “magnitud que incline al sujeto pasivo a disponer del patrimonio”, pero que el acto dispositivo y el perjuicio patrimonial no consuman por causas ajenas al sujeto activo⁷⁴⁴.

e) Consecuencias

En el delito de estafa, no interesa para el tipo penal si existe un daño a la salud mientras haya un menoscabo en el patrimonio. Igualmente, este menoscabo patrimonial es una consecuencia del fraude alimentario y constituye el enfoque de este estudio.

Surge la duda, si este tipo penal podría dar respuesta a casos de alteración en el alimento o en la información al consumidor, por ejemplo, en el supuesto de mezclar la miel con soluciones de glucosa y agua, que abarata los costos de producción y, al mismo tiempo, aumenta la cantidad ofertada. Allí, el precio al público se mantiene como si se tratara de miel pura, a pesar de haber perdido sus propiedades nutritivas⁷⁴⁵, mientras las ganancias para el fabricante aumentan.

⁷⁴¹ Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia, “Procedimiento de revisión: resolución 01308-2009; 14 de octubre 2009, 14:35 horas”, expediente 06-000357-0006-PE, considerando, párr. III.

⁷⁴² Ibid.

⁷⁴³ Sala Tercera de la Corte de la Corte Suprema de Justicia, “Recurso de casación: resolución 00603 - 1998”, op. cit.

⁷⁴⁴ Ibid.

⁷⁴⁵ La Vanguardia, “Más del 75% de la miel que se comercializa está adulterada” *La Vanguardia*, 15 de setiembre 2016, consultado 6 de setiembre 2019, <https://www.lavanguardia.com/vivo/ecologia/20160915/41311557259/miel-adulterada-nutrientes-polen-ultra-filtracion.html>

Si bien la adulteración del alimento podría no producir ningún efecto nocivo para la salud, existe una lesión en el patrimonio del sujeto pasivo, “por medio de la simulación de hechos falsos o por medio de la deformación o el ocultamiento de hechos verdaderos” que inducen a error al sujeto pasivo y vician su voluntad, con el fin de obtener un “beneficio patrimonial antijurídico para sí o para un tercero”, aunque es el “propio sujeto pasivo quien realiza el acto consumativo que lesiona su patrimonio o el del tercero”. En otras palabras, la verdadera naturaleza del producto es una obligación que el sujeto activo debe informar⁷⁴⁶, si falta a esta verdad es probable que el sujeto pasivo, al tener conocimiento de la adulteración y condiciones reales del producto, no habría realizado la transacción.

Siempre en el aspecto patrimonial, los autores Vizmanos y Álvarez, indican que, con fundamento en el Código Penal Español, ciertos delitos contra la salud pública caben en cualquiera de los delitos contra la propiedad, sea fraude, estafa o falsedad:

Toda la diferencia que hay de unos códigos a otros en esta parte es que los delitos contra la salud pública se comprenden entre los delitos de fraude y estafa, en otros entre las falsedades, y en algunos como en el nuestro, se clasifican en un título separado. El método es indiferente, porque la verdad es que la elaboración de sustancia nociva a la salud, su venta o despacho por personas desautorizadas, el tráfico de estas sustancias sin someterse a lo prevenido en los reglamentos, el despacho por un boticario de medicamentos deteriorados o falsos, la mezcla de cosas nocivas en las bebidas y comestibles, que son delitos castigados en este título, caben en cualquiera de las diversas denominaciones de delitos de fraude, de estafa o falsedad, y son al propio tiempo delitos contra la salud pública⁷⁴⁷.

Esto puede significar un concurso de delitos, para lo cual, Boix señala:

Con respecto al concurso de delitos, es especialmente relevante el que se produce con los correspondientes delitos de homicidio o lesiones que deriven del consumo o uso de los productos peligrosos. En tales casos, deberá atenderse a lo dispuesto por el artículo 77. Pueden plantearse también concursos de delitos con el de estafa cuando concurren, además (lo que será frecuente), los elementos propios⁷⁴⁸.

⁷⁴⁶ Daniel Sánchez, op. cit., 56.

⁷⁴⁷ Tomás María de Vizmanos y Cirilo Álvarez Martínez, *Comentarios al Código Penal, Tomo II, Delitos y sus penas* (Madrid: Establecimiento Tipográfico de J. González y A. Vicente, 1848), 207.

⁷⁴⁸ Javier Boix Reig, op. cit., 680.

De donde se tiene que, en España, los delitos contra el patrimonio podrían concursar al mismo tiempo con los delitos contra la salud pública, el homicidio o las lesiones que deriven del consumo.

En otro orden de ideas, respecto a la adaptabilidad del tipo penal de estafa para regular el fraude alimentario en Costa Rica, podría existir un vacío que impediría la tutela efectiva del bien jurídico patrimonial. Si bien el fraude alimentario podría estar ocasionando pérdidas económicas millonarias en la industria alimentaria⁷⁴⁹, las pérdidas individuales a razón del costo del producto son muy bajas, lo que podría ser un inconveniente para la activación del aparato judicial.

Para dar inicio con este análisis, se debe tomar en cuenta, en primer lugar, que el delito de estafa es un delito de acción pública, es decir, el ejercicio de la acción le corresponde al Ministerio Público:

Artículo 16.- Acción penal

La acción penal será pública o privada. Cuando sea pública, su ejercicio corresponderá al Ministerio Público, sin perjuicio de la participación que este Código concede a la víctima o a los ciudadanos...⁷⁵⁰.

Según Francisco Sánchez, el Ministerio Público actualmente tiene la obligación de proceder de oficio ante los delitos de acción pública; no obstante, existe la “facultad de hacer algunas excepciones a esa obligación en algunos casos concretos”,⁷⁵¹ estas excepciones están instituidas como criterios de oportunidad.

Para el penalista Javier Llobet, los criterios de oportunidad:

Se trata, por un lado, de una expresión del principio de última intervención, de modo que se llegue al sobreesimiento de los asuntos bagatelarios, que no merecen una intervención del sistema penal tendiente a la imposición de una pena. Por otro lado, operan criterios eficientistas,

⁷⁴⁹ José M. Ferrer, “Legislación alimentaria y fraude, ¿qué camino tomar?” *Consumer*, 15 de marzo 2016, consultado 9 de abril 2020, <https://www.consumer.es/seguridad-alimentaria/legislacion-alimentaria-y-fraude-que-camino-tomar.html>

⁷⁵⁰ Ulises Zúñiga Morales, compilador, *Código Procesal Penal: Concordado, anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad, índice alfabético y espacios para anotaciones en cada artículo* (San José, Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2015), 26.

⁷⁵¹ Francisco Sánchez, *La tramitación de los Procesos Penales* (San José, Costa Rica: Editorial de la Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, 2002), 182-184.

que pretenden una concentración del sistema judicial en los asuntos de mayor gravedad, tomando en consideración que en caso de que no se regulen criterios de oportunidad legalmente, los mismos operarían sin control en la práctica⁷⁵².

Si se toma en consideración el daño ínfimo pecuniario que representa el fraude alimentario para el consumidor, el criterio de oportunidad entra en escena. El Ministerio Público podría solicitar su aplicación, por motivo de la insignificancia del hecho, con fundamento en el artículo 22 del Código Procesal Penal (en adelante CPP):

Artículo 22.- Principios de legalidad y oportunidad

El Ministerio Público deberá ejercer la acción penal pública, en todos los casos en que sea procedente, con arreglo a las disposiciones de la ley.

No obstante, previa autorización del superior jerárquico, el representante del Ministerio Público podrá solicitar que se prescinda, total o parcialmente, de la persecución penal, que se limite a alguna o varias infracciones o a alguna de las personas que participaron en el hecho, cuando:

- a) Se trate de un hecho insignificante, de mínima culpabilidad del autor o el partícipe o con exigua contribución de este, salvo que exista violencia sobre las personas o fuerza sobre las cosas, se afecte el interés público o el hecho haya sido cometido por un funcionario público en el ejercicio del cargo o con ocasión de él...⁷⁵³.

La resolución N° 00356-2013 del Tribunal de Apelación de Sentencia Penal III Circuito Judicial de Alajuela San Ramón, basta para ilustrar la aplicación del criterio en la práctica. Si bien mediante sentencia N° 143-2012, se declara al acusado autor responsable del delito de hurto simple en grado de tentativa, en perjuicio del supermercado Palí, El Roble, y le impone una pena de dos días de prisión; en apelación, la pena resulta desproporcionada e irracional al tratarse de la sustracción de una rasuradora con un valor de seiscientos colones⁷⁵⁴.

⁷⁵² Javier Llobet, *Derecho Procesal Penal I. Aspectos Generales*, 1^{ra} ed. (San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 2005), 294-302.

⁷⁵³ Código Procesal Penal, op. cit., 30 y 31.

⁷⁵⁴ Tribunal de Apelación de Sentencia Penal III Circuito Judicial de Alajuela San Ramón, "Recurso de apelación: resolución 00356-2013; 12 de Junio 2013, 10:20 horas", expediente 12-000307-1107-PE, considerando V.

El recurso de apelación expone:

Nuestra legislación ha avanzado al punto de excluir del ámbito de aplicación del derecho penal aquellas conductas que por lo insignificante del hecho o por el poco perjuicio que ocasionan, no merecen poner en marcha al aparato penal. Nunca puede dejarse de lado el criterio de afectación del bien jurídico para estimar si una conducta es delictiva o no. Varias consideraciones resultan necesarias a efectos de resolver el motivo que se alega. El juicio sobre la insignificancia de un hecho es, sin duda, un juicio de valor que el juez debe realizar, tomando en cuenta los valores fundamentales del ordenamiento jurídico y su relación con la realidad social [...]. No está de más señalar que incluso en el proyecto de Código Penal que actualmente se conoce en la Asamblea Legislativa, se incorpora el principio de lesividad como parámetro que impregna la teoría del delito y por ende, la aplicación del derecho penal sustantivo, entendiendo que una acción no puede estimarse delictiva si no lesiona o pone en peligro de manera significativa, un bien jurídico tutelado [...]. Ciertamente, como corolario indispensable para racionalizar el poder represivo del Estado, se impone la necesidad de distinguir entre diversos grados de afectación del bien jurídico, de manera que se excluya del ámbito de aplicación de la norma aquellas infracciones que menoscaban de manera insignificante dicho objeto de protección, funcionando en consecuencia como causal de exclusión de la tipicidad, que podrá invocarse en el proceso penal a través de varios mecanismos: por ejemplo, por medio de la solicitud de desestimación de la denuncia formulada por el Ministerio Público cuando el hecho no constituya delito (artículo 282 del Código Procesal Penal), o bien, sin esperar la iniciativa del ente acusador, o incluso mediando ésta o por gestión de parte, o de oficio el Juez de la Etapa intermedia deberá dictar sobreseimiento definitivo cuando el hecho no esté adecuado a una figura penal (art. 311 inciso b) *ibídem*)⁷⁵⁵.

Razón por la cual, en los delitos de estafa, el criterio de oportunidad por insignificancia del hecho o por el poco perjuicio ocasionado, le permite al Ministerio Público solicitar que se prescinda de la persecución penal, cuando no se lesiona o no se pone en peligro de manera significativa, el bien jurídico patrimonial. En el mismo sentido, el mínimo daño patrimonial en situaciones de fraude alimentario podría conducir a que el Ministerio Público solicite la desestimación del caso, debido a un criterio de insignificancia⁷⁵⁶.

En caso de desestimación, la parte podría empero, accionar directamente a través de la querrela o bien mediante la conversión de la acción pública a privada (con fundamento en los

⁷⁵⁵ *Ibid.*

⁷⁵⁶ Según el artículo 24 CPP, el momento para solicitar la aplicación de un criterio de oportunidad será, hasta antes de que se formule la acusación del Ministerio Público, y su efecto será la extinción penal para el autor o partícipes. Código Procesal Penal, op. cit., 32 y 33.

artículos 20 y 75 CPP), aunque se considera un supuesto difícil, por los costos de litigar en comparación con el daño sufrido.

...para ello, el legislador le concedió la facultad de accionar directamente sin la intervención del Ministerio Público para lograr la tutela de sus intereses, sea a través de la querrela o bien mediante la conversión de la acción pública a privada...⁷⁵⁷.

Si aún con todo, el ofendido decide accionar, por gestión de parte, o de oficio, el Juez de la Etapa intermedia podrá dictar sobreseimiento definitivo.

En resumen, se considera que el tipo penal de estafa no fue creado para atender situaciones de fraude alimentario.

El siguiente aspecto por tratar, corresponde al título IV del Código Penal. A partir de un análisis similar al anterior, se distinguirá si las contravenciones contra la propiedad y el patrimonio ofrecen una protección adecuada al consumidor de alimentos.

B. Contravenciones contra la propiedad y el patrimonio

El numeral 394 del título de las contravenciones, establece el tipo penal sobre pesas o medidas falsas, como un medio utilizado para inducir a engaño o error al sujeto pasivo:

Artículo 394.-Se impondrá de diez a sesenta días multa: [...] Pesas o medidas falsas. 2) A quien, al ejercer el comercio, usare pesas o medidas falsas o medidas exactas no contrastadas o diferentes de las autorizadas por la ley⁷⁵⁸.

En el fraude alimentario, el defraudador, de manera intencional, podría emplear utensilios o herramientas para alterar el peso o la información suministrada al consumidor, todo con la finalidad de obtener una ventaja económica.

Ahora bien, teniendo en cuenta que, en muchas ocasiones recae sobre el consumidor u otros productores la acción de verificar o constatar que las medidas o pesos sean reales, esta

⁷⁵⁷ Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Segundo Circuito Judicial de San José, "Recurso de casación: resolución 00135-2003; 20 de febrero 2003, 10:10 horas", expediente 99-010546-0042-PE, considerando único.

⁷⁵⁸ Código Penal, op.cit., 253 y 254.

contravención significa una gran desventaja. Es probable que el consumidor no disponga de las herramientas suficientes para detectar este tipo de fraudes.

Hay que mencionar, además, los efectos reales que tendría la imposición de los días multa como sanción de este tipo penal. De acuerdo con el numeral 50 y 53 del CP, la pena de multa obliga:

Artículo 53.- La pena de multa obliga a la persona condenada a pagar una suma de dinero a la institución que la ley designe, dentro de los quince días posteriores a la firmeza de la sentencia. Cuando se imponga la pena de días multa, el juez, en sentencia motivada, fijará en primer término el número de días multa que deberá cubrir la persona condenada, dentro de los límites señalados para cada delito, según la gravedad del hecho, las circunstancias de modo, tiempo y lugar, así como las características propias del autor, directamente relacionadas con la conducta delictiva. Esta pena no podrá exceder de trescientos sesenta días multa.

En dicha sentencia, en forma motivada, el juez deberá determinar la suma de dinero correspondiente a cada día multa, conforme a la situación económica de la persona condenada, tomando en cuenta su nivel de vida, todos sus ingresos diarios y los gastos razonables para atender tanto sus necesidades como las de su familia. Cada día multa no podrá exceder de un cincuenta por ciento (50%) del ingreso diario del sentenciado. El fiscal o el juez en su caso, con la colaboración de la Oficina de Trabajo Social del Poder Judicial deben realizar las indagaciones necesarias para determinar la verdadera situación económica del imputado y sus posibilidades de pago⁷⁵⁹.

Surge la duda sobre la hipotética situación en que el sentenciado no pudiera pagar la pena pecuniaria, ¿cuál es el mecanismo para hacer cumplir esta norma? Según el numeral 56 CP, en caso de incumplimiento en el pago de la pena de multa se atiende a lo siguiente:

Artículo 56.-Si la persona condenada tiene capacidad de pago, pero no cancela la pena de multa o incumple el abono de las cuotas en los plazos fijados, la pena se convertirá en un día de prisión por cada día multa, sin perjuicio de la facultad del juez de sentencia para hacerla efectiva de oficio, en los bienes de aquella o de su garante, por medio del embargo y remate.

Cuando la persona condenada carezca de capacidad de pago, no pueda cubrir el importe de la pena de multa en cuotas ni pueda procurárselo, el juez dispondrá que cada día multa se convierta en un día de prestación de servicios de utilidad a favor del Estado o de instituciones de bien público.

⁷⁵⁹ Ibid., 42 y 43.

Cuando se impongan conjuntamente las penas de multa y prisión, a esta última se le adicionará la que corresponda a la multa convertida, en su caso⁷⁶⁰.

Contraviniendo la imposición de la pena privativa de libertad por cada día multa incumplido; la Sala Constitucional declaró inconstitucional la expresión “la pena se convertirá en un día de prisión por cada día multa” y ordenó la inmediata libertad de toda persona detenida por causa de esta sanción. La resolución N° 01054-1994 indica:

Se anula la frase ‘ésta se convertirá a razón de un día de prisión por día multa’ contenida en el artículo 56 del Código Penal vigente, por ser violatoria de los artículos 33 y 38 de la Constitución Política. Se ordena la inmediata libertad de todo aquél que se encuentre detenido en razón de la conversión de la multa a prisión en contravenciones⁷⁶¹.

De manera semejante, la resolución N° 06303-2003 menciona que, la frase contenida en el numeral 56 CP es declarada inconstitucional con fundamento en lo siguiente:

Nuestra Constitución Política prohíbe en forma expresa la prisión por deudas en su artículo 38, y aunque el artículo 39 establece las excepciones a este principio, permitiendo el apremio corporal en materia civil o de trabajo o las detenciones que pudieran decretarse en las insolvencias, quiebras o concursos de acreedores, la conversión que regula el artículo transcrito es contraria al principio de “no prisión por deudas”, por no encuadrar en ninguno de estos supuestos⁷⁶².

Se tiene que, la sanción por días multa no puede transformarse en prisión, entonces ¿qué efectividad podría tener la norma para hacer frente a acciones fraudulentas?

⁷⁶⁰ Ibid., 45.

⁷⁶¹ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Acción de inconstitucionalidad: resolución 01054-1994; 22 de febrero 1994, 15:24 horas”, expediente 91-002375-0007-CO, por tanto.

⁷⁶² Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, “Acción de inconstitucionalidad: resolución 06303-2003; 03 de julio 2003, 10:33 horas”, expediente 02-007240-0007-CO, considerando II.

A diferencia de lo anterior, en Francia, en el artículo L451-3 de la Ley N° 2014-344, las violaciones de las siguientes prohibiciones serán sancionadas “con una pena de prisión de un año y una multa de 150.000 euros”⁷⁶³.

Artículo L413-2

Está prohibido mantener, sin razón legítima, en todos los lugares de fabricación, producción, empaque, almacenamiento, depósito o venta, en los vehículos utilizados para el transporte de la mercancía, así como en los lugares donde se alojan o sacrifican animales cuya carne o productos están destinados al consumo humano o animal:

1° Pesas falsas o instrumentos de medición u otros aparatos inexactos para pesar o medir mercancías;

2° Productos utilizados para consumo humano o animal, bebidas, productos agrícolas o naturales de los cuales el titular sabe que están falsificados, corruptos o tóxicos;

3° Productos, artículos o aparatos capaces de falsificar alimentos o piensos, bebidas o productos agrícolas o naturales⁷⁶⁴.

Según el artículo L451-4, si dichas violaciones resultan ser perjudiciales para la salud humana o animal, se castigará “con dos años de prisión y una multa de 300.000 euros”⁷⁶⁵.

⁷⁶³ Traducción libre de “La violation des interdictions prévues à l'article L. 413-2 est punie d'une peine d'emprisonnement d'un an et d'une amende de 150 000 euros.” Legifrance, “Code de la consommation N° 2014-344; 17 mars 2014”, op. cit., artículo L451-3.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?idArticle=LEGIARTI000032225313&cidTexte=LEGITEXT000006069565&dateTexte=20200110

⁷⁶⁴ Traducción libre de “Il est interdit de détenir, sans motif légitime, dans tous les lieux de fabrication, de production, de conditionnement, de stockage, de dépôt ou de vente, dans les véhicules utilisés pour le transport des marchandises, ainsi que dans les lieux où sont hébergés ou abattus les animaux dont la viande ou les produits sont destinés à l'alimentation humaine ou animale :

1° Des poids ou instruments de mesure faux ou autres appareils inexactes servant au pesage ou au mesurage des marchandises ;

2° Des produits servant à l'alimentation humaine ou animale, des boissons, des produits agricoles ou naturels dont le détenteur sait qu'ils sont falsifiés, corrompus ou toxiques ;

3° Des produits, objets ou appareils propres à effectuer la falsification des produits servant à l'alimentation humaine ou animale, des boissons ou des produits agricoles ou naturels.” Ibid., artículo L413-2.
https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?cidTexte=LEGITEXT000006069565&idArticle=LEGIARTI00003222691&dateTexte=20200110&categorieLien=cid#LEGIARTI00003222691

⁷⁶⁵ Traducción libre de “La violation des interdictions prévues à l'article L. 413-2 est punie d'une peine d'emprisonnement de deux ans et d'une amende de 300 000 euros si la substance alimentaire falsifiée ou corrompue est nuisible à la santé humaine ou animale.” Ibid., artículo L451-4

Es así como el uso de pesas o medidas falsas, en Francia se sanciona con una pena de prisión de un año y con multa equivalente a 92 millones y medio de colones⁷⁶⁶, por otro lado, en Costa Rica, conforme al artículo 394 del Código Penal, no sería posible asegurar el pago de la multa, es decir, la sanción es ineficaz frente a casos de fraude alimentario.

En síntesis, la contravención de pesos o medidas falsas no brinda una respuesta adecuada al consumidor víctima de fraude alimentario, por los siguientes motivos: en primer lugar, la acción de verificar o constatar que las medidas o pesos sean reales, recae sobre el consumidor, quien, posiblemente, no cuente con las herramientas óptimas para realizarlo; en segundo lugar, en caso de ser constatadas las infracciones del artículo 394, el incumplimiento del pago de la multa, no repercute de manera alguna, al haberse declarado inconstitucional la conversión de un día multa por uno de prisión.

Por todo lo anterior, no se encuentra una respuesta penal adecuada para la víctima de fraude alimentario en Costa Rica, salvo los casos en que se arriesgue la salud pública. Razón por la cual, en las próximas líneas se analizará la respuesta del Derecho Español como una posible alternativa para reproducir.

España, al no contar con leyes especiales contra el fraude alimentario, lo va a regular a través del capítulo III del Código Penal español (en adelante CP español), en el capítulo “De los Delitos contra la Salud Pública” que, a su vez, forma parte del título dedicado a los delitos contra la seguridad colectiva.

El objeto de los artículos 363 al 367 CP español no se limita exclusivamente a los alimentos, por este motivo, se ha preferido llamar “régimen penal por productos defectuosos” aquel que recae:

...sobre los productores o distribuidores de bienes de consumo y de uso respecto de las lesiones y puestas en peligro de bienes jurídicos esenciales de los consumidores o usuarios [...], derivadas de la normal utilización del producto⁷⁶⁷.

https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?cidTexte=LEGITEXT000006069565&idArticle=LEGIARTI000032225311&dateTexte=20200110&categorieLien=cid#LEGIARTI000032225311

⁷⁶⁶ De acuerdo al tipo de cambio del día 13 de febrero del 2020.

⁷⁶⁷ Susana Escobar Vélez, *La Responsabilidad Penal por Productos Defectuosos* (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2012) 12, consultado 27 de setiembre 2019. Tirant Lo Blanch.

Es importante aclarar que, pese a que el régimen penal por productos defectuosos no sea exclusivo para los alimentos, en los artículos 363 al 367 del CP español sí se contemplan los delitos alimentarios. Dichos preceptos tienen como fin, proteger la salud pública -como bien jurídico por resguardar- contra conductas que intentan ocultar o engañar, sin que sea necesario que resulte en un daño al consumidor.

El régimen penal por productos defectuosos⁷⁶⁸ va a sancionar aquellos comportamientos considerados delitos de peligro concreto o abstracto, a raíz de conductas activas u omisivas. En lo que refiere a los delitos de peligro abstracto, Morillas afirma “en España, en el ámbito de los delitos contra la salud pública (más concretamente en los delitos llamados alimentarios y farmacológicos) se tipifican figuras delictivas imprudentes de peligro abstracto o hipotético”⁷⁶⁹. De donde resulta necesario aclarar lo que la doctrina entiende por delitos de peligro abstracto:

...delitos de peligro abstracto son aquellos cuyo tipo penal no sólo no requiere la causación de un daño sino que tampoco exige la causación efectiva y cierta de un peligro. Más bien, lo que ocurre es que, en la base de estas figuras, existe la suposición legal de que se trata de conductas que representan normalmente un peligro para determinados bienes jurídicos. Por ello, algunos autores han indicado que se trata de una presunción “juris et de jure” de peligro; es decir, una presunción que no admite prueba en contrario⁷⁷⁰.

La diferencia entre el tipo de peligro concreto y abstracto, según Bacilagupo, radica en que:

La teoría ha distinguido tradicionalmente entre delitos de peligro concreto, en los que el bien jurídico debe haber sufrido un riesgo real de lesión, y delitos de peligro abstracto, en los que ese riesgo real no es necesario. La realización del tipo objetivo en los delitos de peligro concreto requiere, además de la acción, el peligro real sufrido por el bien jurídico protegido. Por el contrario, en los delitos de peligro abstracto es suficiente la comprobación de la acción. Por este motivo, estos últimos no se diferencian de los delitos de pura actividad⁷⁷¹.

⁷⁶⁸ Rodríguez Montañés, citado por Susana Escobar, cataloga este tipo de responsabilidad una creación jurisprudencial, “a diferencia de la responsabilidad civil, que en este mismo ámbito ha tenido un amplio desarrollo doctrinal y legal.” Ibid., 15.

⁷⁶⁹ Lorenzo Morillas y José María Suárez, *Derecho y consumo. Aspectos penales, civiles y administrativos* (Madrid: Editorial Dykinson, 2013), 427-428.

⁷⁷⁰ Javier Madrigal Navarro, op. cit., 180.

⁷⁷¹ Ibid., 179.

El inconveniente se centra en que, según Corcoy, los delitos contra la salud de los consumidores “plantean un problema interpretativo en relación con si se configuran como delitos de peligro concreto o abstracto”⁷⁷².

Sara Aguado, autora española, encuadra los delitos de fraude alimentario dentro de la criminalidad de empresa o criminalidad económica, al ser perpetrados la mayoría de las veces, en el seno de una empresa sin que sea necesaria la generación de un daño “...los delitos de fraude alimentario son delitos de peligro y no exigen la causación de un daño”⁷⁷³. Si además del peligro, se produce un daño efectivo a la salud, la autora recomienda un concurso de normas o delitos, ya que los delitos de fraude alimentario son de peligro, no de lesión⁷⁷⁴.

En el tema de la criminalidad de empresa, la última versión del Código Penal español incluyó nuevas penas como: la responsabilidad penal de las personas jurídicas⁷⁷⁵, sin embargo, es un tema controversial en doctrina. Hay quienes consideran que, la persona jurídica podría ser condenada, por cuanto, el hecho de poseer una personalidad jurídica distinta de las personas físicas a cargo, favorece el ocultamiento y la dificultad de llegar a los responsables; mientras otros autores no lo consideran viable⁷⁷⁶.

De acuerdo con el autor Gonzalo Castellón hay una “necesidad de dotar al Estado Social de los instrumentos jurídicos que permitan combatir eficazmente la criminalidad societaria, o la utilización de las personas jurídicas como instrumentos de carácter óptimo para diluir u camuflar la responsabilidad de las personas físicas”⁷⁷⁷, esto anterior por medio de la persecución penal y la sanción de las personas jurídicas, claramente, sin excluir la responsabilidad personal de representantes legales o sus responsables.

⁷⁷² Mirentxu Corcoy, op.cit., punto 2.1.

⁷⁷³ Sara Aguado López, “Consecuencias Jurídicas en el Ámbito de la Responsabilidad Penal por el Producto, en especial de los Delitos de Fraude alimentario”, *Revista Dialnet*, ISSN 0210-3001, (2005): 67, consultado 9 de mayo, 2019. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=149941>

⁷⁷⁴ Ibid.

⁷⁷⁵ Congreso de los Diputados, “Ley Orgánica 10/1995...”, op., cit.

⁷⁷⁶ Marlus H. Arns de Oliveira, “Responsabilidad penal de la persona jurídica en el ámbito del derecho penal económico”, *Revista de Bioética y Derecho*, No.35, (2015), consultado 13 de mayo, 2020, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472015000100179

Véase también: Procuraduría General de la República, “Opinión Jurídica OJ-051-2019; 03 de junio 2019”, Sinalevi, consultado 13 de mayo, 2020.

⁷⁷⁷ Gonzalo Castellón Vargas, “El Principio Societas Delinquere Non Potest y el Sistema de Compliance”, *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 145, (2018): 39, consultado 23 de octubre, 2020, <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/download/33461/32974/>

Por otro lado, se plantea entonces la posibilidad de que, en Costa Rica, se regule el Fraude Alimentario mediante los delitos de peligro abstracto, en la tutela de bienes jurídicos colectivos inmateriales, que no solo protejan el aspecto de salud pública, sino, de manera indirecta, también el patrimonial. En donde la responsabilidad penal por la configuración del delito recae sobre aquel que, teniendo conocimiento de la ilicitud del hecho, lo haya ejecutado o consentido para obtener ganancias económicas. De esta manera, se hace necesaria la concurrencia de los elementos invariables constatados previamente; en primer lugar, la voluntad de hacer, consentir u ocultar la adulteración, falsificación, sustitución, etc., en segundo lugar, la motivación de obtener ventajas económicas. También, debe estar presente el elemento variable entendido como las acciones que pueden llevar a configurar el delito, por ejemplo, el colocar en el mercado el producto para su venta o su distribución, aun cuando estos productos no logren lesionar los bienes jurídicos tutelados salud o patrimonio.

Debido a que en los delitos de peligro abstracto es suficiente la comprobación de la acción⁷⁷⁸, pues “se considera probable, según una provisión posterior-objetiva, la producción de un daño”⁷⁷⁹; se estima un adecuado mecanismo para sancionar aquellas acciones típicas de fraude alimentario, sin la necesidad de probar el peligro o resultado de lesión para el bien jurídico tutelado. En consecuencia, con la sola realización de la acción, se tendrá por consumado el hecho, sin necesidad de estudiar el riesgo real o la relación de causalidad.

Este tipo de delitos, pierden toda referencia individual, siendo la víctima lejana, o incluso, se carece de plano de la víctima⁷⁸⁰; además, por tratarse de bienes jurídicos de carácter colectivo, deja de lado la apreciación del hecho lesivo individual, dando lugar a una “estructura de delitos de peligro de bienes supraindividuales”⁷⁸¹. Esto se considera adecuado para la protección del fraude alimentario.

Así, por ejemplo, en los casos en que se dificulte determinar la cantidad de personas víctimas del engaño, al mismo tiempo que el defraudador genera una gran rentabilidad a nivel general, aunque no se produzcan secuelas inmediatas en la salud, el trato como delito de peligro abstracto vendría a solventar de manera indirecta el perjuicio económico individual. Tal y como

⁷⁷⁸ Javier Madrigal Navarro, op. cit., 179.

⁷⁷⁹ Ibid., 172.

⁷⁸⁰ Ibid., 140.

⁷⁸¹ Ibid., 135-136.

menciona el autor Javier Madrigal, “En estos casos se trata de prevenir un peligro general que afecta la seguridad colectiva y sólo indirectamente a bienes jurídicos individuales”⁷⁸².

Recapitulando, el presente estudio propone la clasificación del fraude alimentario en un elemento invariable, en el que convergen la intención y la motivación, además del elemento variable, que adopta diversas acciones posibles y resulta, a su vez, en consecuencias hacia el consumidor, el comerciante y el mercado en general.

De acuerdo con los tipos penales analizados, la contención penal de este tipo de fraude se realiza, de manera efectiva, cuando involucra afectaciones a la salud.

En la protección del patrimonio, el tipo penal que responde a la “motivación económica” y la “consecuencia” patrimonial, es el de “estafa”, sin embargo, con base en un criterio de oportunidad por insignificancia del hecho o por el poco perjuicio ocasionado a la víctima, el Ministerio Público podría solicitar la desestimación del caso. En otras palabras, al consumidor se le imposibilitaría llevar la situación a instancias judiciales, por causa de la cuantía del monto defraudado. Lo anterior hace suponer que, el tipo de penal de “estafa” no está pensado para responder ante situaciones de este tipo.

En cuanto a la contravención de pesos o medidas falsas, si bien el tipo penal regula acciones que constituyen fraude alimentario, la sanción de días multa se torna ineficaz, al haberse declarado inconstitucional la conversión de multa a prisión. Al mismo tiempo, la acción de verificar o constatar que las medidas o pesos sean reales, debe recaer sobre las entidades del Estado (como mecanismo de control), pues el consumidor prácticamente se encuentra imposibilitado para realizarlo.

Por lo anterior, se evidencia que, en el Derecho Penal se cuenta con herramientas para abarcar los casos de las afectaciones a la salud por fraude alimentario, mientras las herramientas para proteger el patrimonio son pocas y mal adaptadas, todo parece indicar que se deja de lado la problemática del fraude alimentario en su concepción moderna.

⁷⁸² Ibid., 182.

En otro sentido, la regulación de los delitos de peligro abstracto del Derecho Español, se consideran un modelo de protección al colectivo, sin la necesidad de probar el peligro o resultado de lesión para el bien jurídico tutelado:

El que se castigue responde, en definitiva, a los mismos argumentos que se han tenido en cuenta para proteger los bienes jurídicos inmateriales, a saber, el peligro que supone el efecto sumativo, esto es, el riesgo que puede significar para el funcionamiento del sistema económico que esta clase de conductas se reiteren y generalicen⁷⁸³.

De esta manera, se pretende evitar que un “cúmulo” de conductas de similar naturaleza, puedan, en su totalidad, generar una afectación en el funcionamiento del mercado y en los derechos del consumidor. Por tanto, se justifica la intervención del Estado a través de la justicia penal y valiéndose de los delitos de peligro abstracto a raíz de la afectación colectiva producida por el fraude alimentario y la dificultad para individualizar el daño por medio del Derecho Civil.

Aunque, debe quedar claro que, en Costa Rica, a través de la actual jurisdicción civil o penal, no se llega a una solución conveniente para reprimir el fraude alimentario.

⁷⁸³ Raúl Carnevali, “Algunas Reflexiones en relación con la Protección Penal de los Bienes Jurídicos Supraindividuales”, *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 27 No. 1 (2000): 144, consultado 17 de abril 2020, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2650179>

CONCLUSIONES

La presente investigación ha implicado un importante esfuerzo de síntesis para proponer un concepto jurídicamente relevante de fraude alimentario, al mismo tiempo que se analiza la aplicación de dicho concepto en el contexto del derecho costarricense. A lo largo del proceso investigativo, ha estado presente una limitante: la dificultad para ubicar información sobre el fraude alimentario en la región latinoamericana.

La investigación surge a partir del problema o pregunta de investigación: ¿Cómo garantizar una adecuada protección de los consumidores, comerciantes y del funcionamiento del mercado en general contra el fraude alimentario en Costa Rica? A la cual, se responde constatando que, efectivamente, la inexistencia de un concepto claro y unívoco de fraude alimentario, sumado a la ausencia de un régimen sancionatorio eficaz y los insuficientes e inadecuados controles (en ambos casos en materia no sanitaria), no contribuye a la adecuada protección de los consumidores, de los comerciantes, ni del mercado. Su adecuada protección requiere de una legislación especializada.

Para la realización del trabajo fueron establecidos 3 objetivos específicos. La forma en que fueron cumplidos se explica de seguido.

Sobre el Objetivo Número 1. Definir un concepto jurídicamente relevante de fraude alimentario, a partir de sus características esenciales.

Aunque el fraude alimentario no ha sido explorado en países de la región latinoamericana (incluido Costa Rica), fue posible recopilar lo que la doctrina, las instituciones y la legislación (ajena a Latinoamérica), entienden por fraude alimentario. De lo anterior, se determinaron distintas tipologías o descripciones que condujeron a la búsqueda de un punto de partida unívoco, un concepto jurídico de fraude alimentario que se nutre de las distintas definiciones técnicas y que, a su vez, busca identificar aquellos elementos (conductas) relevantes para el Derecho.

De esta manera, esta investigación propone dos elementos para integrar la definición de fraude alimentario. Por un lado, el elemento invariable, en el que deben converger de manera indispensable la *intención* y la *motivación económica*. Por otro lado, el elemento variable, que

adopta la forma de diversas acciones posibles, ocasionando consecuencias para el consumidor, el comerciante y el mercado en su conjunto.

Lo que ha sido denominado como el “elemento invariable” (en el que convergen la intención y la motivación económica), debe estar siempre presente, atendiendo a la propia naturaleza del fraude alimentario. En cambio, las acciones se consideran de naturaleza “variable”, en razón de la diversa terminología descriptiva, la cual, no requiere integrarse en su totalidad. En ese sentido, es necesaria la presencia de, al menos, una acción.

Para efectos didácticos, en el análisis de las distintas acciones, se clasifican dos grupos: las “Acciones de alteración de la receta o composición del alimento” y las “Acciones relativas a la información dada al consumidor”. Sin embargo, se aclara que, en la verificación del mercado, ambas categorías se integran en una sola, comprobándose que las características promovidas durante la comercialización, coincidan con la receta o composición del alimento.

Como resultado, se entiende por fraude alimentario “el engaño intencional con respecto a la integridad de un producto alimenticio, donde el perpetrador busca obtener un beneficio económico, ocasionando secuelas para el consumidor, el comerciante y el mercado en general. Las especificaciones o modos de llevarse a cabo, será considerado un discurso técnico”. Es decir, si bien en esta investigación se examinaron posibles formas de cometer fraudes alimentarios, se trata de un tema técnico que involucra otras especialidades, como la ingeniería de alimentos, química, ingeniería química, microbiología, biotecnología y otras profesiones afines.

En relación con las consecuencias, el énfasis del estudio es el perjuicio económico ocasionado al consumidor, quien paga de más por un alimento de inferior calidad o cantidad, aunque también podría conllevar riesgos para la salud. Por ejemplo, en China, se practicó la sustitución de la leche con el químico llamado melanina (generalmente utilizado para fabricar plásticos), con el fin de aumentar artificialmente el contenido de proteína, lo que se tradujo en un envenenamiento masivo de niños menores de dos años.

Así también, se transgrede el derecho a la información veraz y oportuna, se afectan las finanzas del comerciante preocupado por adaptarse a la legislación vigente y las buenas prácticas y el mercado en general. Luego, teniendo en cuenta las características esenciales del fraude alimentario, se verifica si estas se encuentran presentes en el derecho costarricense.

Sobre el Objetivo Número 2. Analizar si las características esenciales del fraude alimentario se encuentran presentes en el Derecho Costarricense.

Si bien el término “fraude alimentario” no se utiliza expresamente en el derecho costarricense, las características esenciales en torno al concepto, sí se logran distinguir. Aun así, aunque estas características esenciales (que se pueden clasificar en el elemento invariable y el variable) se encuentran presentes en la normativa vigente, se considera que, esta, no se adapta ni da una respuesta clara ante este tipo de engaños, reflejando un sistema con vacíos, e incluso, desactualizado.

Presenta vacíos en primer término, por cuanto, el fraude más frecuente es aquel relacionado con aspectos patrimoniales, no sanitarios, y es allí donde al consumidor se le dificulta no solo lo más básico, que es enterarse que ha sufrido un fraude, sino también, probar el daño causado y así, acceder a la vía administrativa o judicial. Luego, en el supuesto en el que el consumidor logre probar el daño, la legislación civil o penal podría no admitir demandas de escasa cuantía (lo cual, es característico del fraude alimentario en el plano individual). De forma similar, en el ámbito administrativo de consumo, las limitaciones se muestran en los controles preventivos en el mercado (únicamente para ciertos productos), sumado a sanciones mínimas en comparación con el daño causado a la colectividad o con el potencial beneficio económico que tiene el defraudador.

Respecto a la dificultad probatoria, el fraude alimentario que altera la receta de los alimentos, requiere de medios técnicos o analíticos, tanto para cometer el fraude como para demostrarlo. En este sentido, se presume que, el consumidor promedio no tiene la posibilidad de verificar por él mismo la composición química de los alimentos, debido al desconocimiento técnico y la falta de herramientas para detectarlo (que incluso puede llegar a requerir análisis de ADN de los alimentos). Y es que, por su naturaleza de fraude, el infractor empleará métodos sutiles, de difícil detección, colocando al consumidor en una posición desventajosa, al mismo tiempo que este confía en la información brindada y en el producto puesto a su disposición.

Es un sistema desactualizado, en segundo término, pues el avance científico, tecnológico, industrial y económico hace surgir nuevos riesgos. Es así que, el sistema debe contemplar no solo las grandes dimensiones del daño causado a la sociedad en su conjunto, sino también la indeterminación del número de personas que potencialmente se ven amenazadas.

En Costa Rica, a falta de legislación especializada sobre fraude alimentario, se regula a través del derecho general, que, por consiguiente, debería atender la problemática y no sustraerse, como ocurre en la actualidad. Al respecto, las deficiencias detectadas en materia de consumo, civil y penal, evidencian limitaciones para responder adecuadamente ante esta realidad.

La desprotección en que se encuentra la víctima de fraude alimentario en Costa Rica, demuestra la poca preparación del país para tutelar adecuadamente a la parte más débil, como se esperaría que lo hiciera. Se refleja un vacío de información que también se demuestra en la normativa y la institucionalidad, con poca intervención del Estado para impedir una eventual proliferación de alimentos fraudulentos.

Como último objetivo, se analizaron los mecanismos de represión del fraude alimentario, es decir, las herramientas con que cuenta la administración o la jurisdicción para responder ante este tipo de engaños.

Sobre el Objetivo Número 3. Revisar los mecanismos de represión del fraude alimentario y su funcionamiento en Costa Rica.

En atención a este objetivo, se han revisado los mecanismos de represión del fraude alimentario y su funcionamiento en Costa Rica. Además, el estudio se complementó con la revisión de los mecanismos de control, efectuados por la institucionalidad.

Se entiende como “mecanismos de control” las tareas de inspección, toma de muestras y análisis químicos o microbiológicos de rutina, ejecutadas por las autoridades administrativas para comprobar la conformidad de los alimentos con la normativa vigente. El control sistemático mediante inspecciones realizadas en establecimientos dedicados al comercio, almacenaje, transporte, producción, fabricación y manipulación de alimentos, va a facilitar la protección del consumidor ante el fraude alimentario.

En cuanto a los mecanismos de represión, el poder de policía faculta a la autoridad administrativa para aplicar medidas sanitarias o preventivas, en caso de proceder una denuncia sanitaria o al encontrar no conformidades en los controles (por incumplimiento a la normativa sanitaria o de consumo), aunque también, podrían trasladar el caso ante la autoridad administrativa o jurisdiccional competente, según corresponda.

En relación con el traslado a la autoridad administrativa, supone imponer una sanción a través de un acto administrativo, a cargo de un tribunal en el seno de la Administración. En otro sentido, la autoridad jurisdiccional, es decir, el juez, podrá declarar sanciones dentro de un proceso judicial. No obstante, ninguna de estas alternativas (administrativa o jurisdiccional) garantiza una adecuada tutela de la víctima del engaño.

Con respecto a la tutela administrativa (Capítulo II), se determinó que esta, tiene un mayor potencial para proteger al consumidor (si se compara con la vía jurisdiccional). Esto debido a que, el consumidor difícilmente podrá denunciar actos de fraude alimentario que repercutan en su patrimonio (no en la salud), no solo por la complejidad para detectarlo, sino también por la dificultad probatoria requerida para fundamentar una denuncia. Es gracias a los controles oficiales que podría brindarse una especial protección en este ámbito.

Siempre en el ámbito administrativo, se presentan otras limitaciones, como la complejidad institucional y el enfoque que privilegia el control de la inocuidad alimentaria (protección de la salud). Además, en materia de consumo, se realizan controles preventivos únicamente para ciertos productos, al mismo tiempo que, los mecanismos de represión muestran sanciones poco significativas en comparación con el daño causado a la sociedad en su conjunto.

Sobre la complejidad institucional, la investigación ha demostrado la existencia de una necesidad constante de coordinación y colaboración interinstitucional, cuyo énfasis es el tema sanitario. Más bien, hasta cierto punto, resulta sorprendente que, en materia sanitaria, las instituciones logren articularse y proteger adecuadamente la salud de los consumidores, como fue revelado a través de las entrevistas. Razón por la cual, la frecuente articulación de esfuerzos institucionales para proteger al consumidor en el aspecto sanitario, no responde a la problemática unitaria del fraude alimentario, que también involucra el perjuicio patrimonial.

Acerca de los controles preventivos, en materia de salud se muestran herramientas adecuadas (con oportunidades de mejora). De hecho, todo apunta a concluir que, las autoridades de salud son las principales encargadas del tema de alimentos. No obstante, la discusión no debe reducirse a la órbita sanitaria. Se parte de la idea de que lo esencial del fenómeno es la repercusión económica dentro del derecho de consumo y de competencia, pues la calidad no relacionada con el tema sanitario, es la que con frecuencia resulta más vulnerada en situaciones de fraude y, es allí, donde se observa un gran vacío que debe solventarse.

Lo anterior, por cuanto la legislación nacional, en materia de consumo, está diseñada para una economía menos globalizada y menos informatizada. Se percibe, en este mismo sentido que, en la práctica, los controles preventivos se ejercen en estricto apego al cumplimiento de exigencias normativas o por denuncias de consumidores. Esto ocasiona que los controles en el mercado se reduzcan únicamente a ciertos alimentos.

Se considera, por un lado, que la normativa de consumo limita los controles a alimentos específicos. En este sentido, el Ministerio de Economía, Industria y Comercio realiza controles en productos tales como la miel, el arroz de grano entero, los frijoles, productos lácteos, entre otros. Sin embargo, se aprecia que, para la mayoría de alimentos no existen controles preventivos en el mercado. Por otro lado, el inconveniente para el consumidor no solo de lo más elemental, que es enterarse del fraude, sino también de probar el daño, hace presumir la dificultad para que el MEIC conozca sobre denuncias por causa de fraude alimentario.

Se observa también que, el personal y los recursos económicos del MEIC son extremadamente limitados para ejecutar controles rutinarios preventivos en los alimentos, aunque se trate de un mercado relativamente pequeño como es el costarricense. Es probable entonces que, habida cuenta del alto costo de los muestreos, hayan sido tomadas decisiones administrativas, e incluso políticas, que provocarían como efecto -no deseado- la desprotección del consumidor frente a situaciones de fraude alimentario.

Respecto a los mecanismos de represión en materia de consumo, ante anomalías detectadas en los controles, las sanciones son poco significativas en comparación con el daño causado a la colectividad o con el beneficio económico potencial del infractor. Además, en el difícil supuesto de admitir una denuncia planteada por un consumidor, este no vería reparado el daño, por las razones que se explican a continuación.

En primer lugar, los montos por multa tendrán que ser depositados en las arcas del Estado. En segundo lugar, la “orden” girada al comerciante de dar o hacer (retornar el dinero), se dificultaría para el fraude alimentario, debido a que, el monto individual del daño sería mínimo, además de ser difícil de determinar. Por último, el traslado del caso a la vía jurisdiccional penal, por motivo de una contravención o delito, de ninguna manera repara la afectación a los derechos del consumidor.

Es cierto que, las autoridades administrativas de consumo tienen ciertas facultades para prevenir, e incluso, sancionar situaciones de fraude, evitando así un mal colectivo mayor. No

obstante, en la práctica, supone un mecanismo eficiente para resolver otro tipo de situaciones, diferentes al fraude alimentario. En este último caso, podría ser necesaria la intervención de las autoridades jurisdiccionales.

Por este motivo, también se ha realizado el estudio de la tutela jurisdiccional en el Capítulo III, en donde se observan, igualmente, restricciones para el consumidor. Se habla de la dificultad para percatarse del fraude, así como para probar el daño, además de la escasa cuantía de este. Lo anterior imposibilitaría el acceso del consumidor a la vía civil o penal y, por tanto, no permitiría retribuir el daño ocasionado al consumidor de alimentos, ni reprimir la conducta del defraudador, a menos que involucre un riesgo sanitario.

En la aplicación de la responsabilidad civil, se distinguen obstáculos vinculados con el carácter “naturalmente” colectivo del fraude alimentario y la dificultad para la individualización del daño (cuando no está de por medio la afectación a la salud). En el supuesto de conseguir la individualización del daño, se percibe que, el propósito del aparato civil es resarcir daños pecuniarios relevantes, lo que podría ocasionar que la demanda sea declarada improponible “ad portas”. Aun así, el aspecto de la escasa cuantía podría solventarse mediante la puesta en marcha de una acción colectiva (*class action*), con el inconveniente de que esta figura no existe en el ordenamiento jurídico costarricense.

En relación con la represión penal del fraude alimentario, se tiene que, aun cuando el bien jurídico “salud” resulta protegido a través de distintos tipos penales, la mayor cantidad de fraudes alimentarios no se relacionan con el perjuicio a la salud de los consumidores, sino con el patrimonial, que, para efectos de esta investigación, sería compatible con el delito de estafa y las contravenciones contra la propiedad y el patrimonio.

En el caso particular del delito de estafa, no se encuentra una solución apropiada para el fraude alimentario, en vista de que, el criterio de oportunidad denominado “insignificancia del hecho”, podría impedir elevar a juicio una demanda basada en un producto de bajo costo, como son los alimentos.

Igualmente, en materia penal, tomando en consideración que el fraude alimentario podría manifestarse como una alteración en la cantidad del alimento, mediante el uso de pesos o medidas falsas, se estudia la contravención de pesos o medidas falsas, concluyéndose que, se trata de una alternativa incompatible para proteger a la víctima del engaño. En primer lugar, la acción de verificar o constatar que las medidas o pesos sean reales, recae sobre el

consumidor, quien, posiblemente no cuente con las herramientas óptimas para realizarlo. En segundo lugar, en caso de ser constatadas las infracciones del artículo 394 del Código Penal, el incumplimiento del pago de la multa es una sanción ineficaz, al haberse declarado inconstitucional la conversión de un día multa por uno de prisión.

Lo anterior condujo al estudio del criterio de peligrosidad como una alternativa que justificaría la aplicación del derecho penal, sin que haya necesidad de probar el riesgo o resultado de lesión para el bien jurídico tutelado. Es precisamente sobre la base del carácter naturalmente colectivo del fraude alimentario, es decir, la facilidad con que puede afectarse a un colectivo (incluida la sociedad, en su conjunto), que se estima viable tipificar los casos de fraude alimentario como “delitos de peligro abstracto”. En este supuesto planteado en términos “genéricos”, el Estado debería tener gran interés en reprimir estas prácticas y castigar a quien las cometa.

En resumen, en Costa Rica la salud se encuentra debidamente resguardada, pero lo esencial del fenómeno de fraude alimentario es el perjuicio económico, donde existe un gran vacío. Hay un panorama desolador sobre cómo afrontar la temática en la institucionalidad y la normativa que se tiene, además de no existir mecanismos de constatación en el mercado que garanticen el proceder honesto por parte de los comerciantes, sea en productos nacionales o importados. En este sentido, no solo se trata de un vacío en la intención administrativa, e incluso política, sino también de aspectos normativos que no han sido, hasta ahora, discutidos en el contexto costarricense. Quiere decir que, si alguien comete fraude alimentario en Costa Rica y este no tiene repercusión en la salud, muy poco se podría hacer para sancionarlo, en el entendido – claro está- de que dicho fraude haya podido descubrirse.

Surge entonces una duda fundada acerca de si puede o debe continuarse presumiéndose la lealtad de los comerciantes, en el contexto del mercado de alimentos costarricense. Y es que, en este sentido, a través del estudio, no se logró ubicar datos (institucionales o no) que permitan reflejar, aunque sea de manera aproximativa, la realidad de los fraudes alimentarios en Costa Rica, cuando estos no provocan una afectación a la salud. Al mismo tiempo, esto sugiere un desconocimiento generalizado sobre la dimensión real del fenómeno. ¿Serán comunes estas situaciones, pero, al no contar con información de base, se ha preferido voltear la mirada a la regulación y control de otros aspectos? Es una interrogante que cabe plantearse tanto en calidad de investigadoras, como de consumidoras.

Se debe considerar que, la imposibilidad de encontrar una respuesta adecuada ante el fraude alimentario (desde un enfoque patrimonial), sea por la vía jurisdiccional (civil o penal), sea con el apoyo de la Administración Pública (salud o consumo), podría estar violentando derechos e intereses económicos del consumidor y el derecho a la información veraz y oportuna.

Al mismo tiempo, trasciende al funcionamiento eficiente del mercado, menoscabando tanto la confianza y lealtad del consumidor, como para con las otras empresas que participan en la cadena de suministro, demostrándose, una vez más, el daño a gran escala (a nivel global). Lo anterior también podría ocasionar un deterioro en las finanzas del comerciante preocupado por cumplir la legislación vigente y las buenas prácticas, debido a que, el defraudador, al disminuir la calidad o cantidad del alimento, obtendrá mayores ganancias a un menor costo y, probablemente, podrá abaratar el producto, generando una competencia deshonesto e injusta.

Por último, sería muy oportuno elaborar una investigación complementaria (a partir de las constataciones aquí realizadas), sobre las condiciones que imperan actualmente en el mercado, incluso, desde otra disciplina. Se trataría evidentemente de un trabajo diferente a esta investigación, que podría desarrollarse sobre la base del presente estudio.

RECOMENDACIONES

De acuerdo con lo expuesto en este estudio se realizan las siguientes recomendaciones, a efectos de atender el fenómeno del fraude alimentario en Costa Rica.

- I. Se requiere de acciones legales contundentes que brinden una mayor protección a los derechos de los consumidores de alimentos (en cuanto a las consideraciones no relacionados con el tema sanitario). En este sentido, se recomienda una legislación especial que contemple una definición clara de lo que constituyen los fraudes alimentarios e incluya parámetros técnicos relacionados con la cuestión.

Esta legislación, a su vez, debe incluir un régimen sancionatorio eficaz contra estas prácticas, de manera que, se logre castigar al defraudador y resarcir el daño patrimonial causado a las víctimas. Lo anterior, en razón de las potenciales ganancias millonarias de quienes realizan estos engaños, sumado a las grandes dimensiones del daño causado a la sociedad en su conjunto. Vale la pena agregar que, las sanciones actuales resultan insuficientes para alcanzar el carácter disuasivo que debería tener la sanción, siendo, por ende, inadecuadas para incidir en la conducta de los defraudadores. Más bien, las multas irrisorias podrían constituir un incentivo para cometer el fraude.

Por último, se debe establecer un programa institucional de controles preventivos sistemáticos en el mercado de alimentos, sin que esto signifique un obstáculo al libre comercio, aun cuando no se comprometa la salud pública. Esta necesidad de verificar y controlar debe concebirse como un deber del Estado, desde el momento previo a exportar o nacionalizar el alimento hasta la comercialización en el mercado interno, pues el consumidor se encuentra desprovisto de conocimientos y herramientas para denunciar estos fraudes.

Para lograr esto, se debe dejar de lado el mecanismo de priorización de actividades utilizado por instituciones como el MEIC (controles preventivos se ejercen en estricto apego al cumplimiento de exigencias normativas o por denuncias de consumidores). La normativa limitada a ciertos alimentos, sumado a la dificultad del consumidor para denunciar, ha ocasionado la ejecución de controles únicamente para ciertos productos. El mecanismo por

implementar debe permitir controles en alimentos aun cuando el fraude y la magnitud del problema se desconozca.

- II. De acuerdo con el estudio realizado, el MEIC se enfrenta a la falta de presupuesto y recursos para realizar controles preventivos en los alimentos. Además, la falta de información sobre los fraudes de alimentos en el mercado costarricense, ha ocasionado un vacío en la institucionalidad. Por ello, es importante la intervención del gobierno: en primer lugar, estableciendo mecanismos de control y vigilancia de los alimentos, que sean eficientes y sistemáticos; en segundo lugar, buscando financiamiento a través del IVA. Esto no implica un aumento en el impuesto, sino un mejor destino a un porcentaje mínimo que el consumidor ya desembolsa en cada compra.

El porcentaje de IVA destinado a los controles preventivos en el mercado, permitiría brindar una mayor protección a los derechos e intereses del consumidor, sujeto de tutela en el ordenamiento jurídico nacional. Y es que, en la adquisición de cada producto, el consumidor espera ser retribuido por el pago realizado, esto es, que el alimento sea conforme tanto con las propiedades ofertadas, cuanto con la legislación aplicable. Asimismo, el consumidor parte del supuesto de que el mercado es seguro, pues recibe una adecuada tutela estatal.

- III. En la misma línea, el trabajo del gobierno debe integrarse con las actividades del sector empresarial. Las empresas involucradas en la cadena de suministro deben adecuarse y procurar el cumplimiento de las disposiciones gubernamentales, sin que esto implique un obstáculo al comercio. Se trata de un esfuerzo conjunto entre las instituciones del Estado (relacionadas con la materia) y la industria alimentaria, para así, mejorar la transparencia en los procesos productivos, que van desde la finca, hasta el hogar de los costarricenses.

En este sentido, también se recomienda crear un mecanismo que permita que las empresas competidoras puedan denunciar prácticas de fraude alimentario, sin necesidad de acudir al ámbito jurisdiccional. Se trata de una alternativa que habilitaría la legitimación activa de los empresarios en la vía administrativa de protección al consumidor, para que, en virtud del conocimiento que tienen del mercado, denuncien las prácticas fraudulentas de los competidores deshonestos. Además, habida cuenta de la experticia y de los recursos con que disponen, tienen una mayor posibilidad de demostrar el fraude que afecta al

consumidor, pero que también, los afecta a ellos en tanto competidores y actores del mercado.

- IV. Se sugiere la posibilidad de implementar mecanismos desde la órbita de la responsabilidad penal, para contrarrestar el fraude alimentario. Esto sin la necesidad de probar el peligro o resultado de lesión para el bien jurídico tutelado, a través de los delitos de peligro abstracto. La responsabilidad por el delito cometido, recaería sobre aquel que, teniendo conocimiento del hecho delictivo, lo haya ejecutado o consentido para obtener ganancias económicas.
- V. Desde la óptica individual, la cuantía del daño por concepto de fraude alimentario (no relacionado con la salud) es ínfima para accionar en la vía judicial, e incluso, la prueba del fraude sería una limitación para el consumidor, en el ámbito administrativo. Por este motivo, resulta necesario crear una figura jurídica adaptada al daño colectivo, que permita no solo accionar, sino también resarcir al grupo. Se considera entonces que, en materia civil, podría implementarse la “acción colectiva”, de manera que los consumidores a través de un representante del grupo o colectividad, planteen la acción y originen un fallo que cubra al conglomerado (que podría constituirse una vez entablado el proceso). Esto vendría a proteger contra las grandes dimensiones sociales del daño que ocasionan estas prácticas y la indeterminación de las personas que potencialmente se ven amenazadas.
- VI. Debe existir un intercambio de información fluido entre autoridades, inclusive, con aquellas ubicadas en el extranjero, en el que se pueda informar acerca de situaciones de fraude alimentario. En la actualidad, en el país, la “Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados” coordina, asesora y recomienda sobre la falsificación de productos de interés sanitario. Sin embargo, esta no se encuentra “oficializada” a través de un decreto ejecutivo. Se trata más bien de un trabajo de coordinación, asesoría y recomendación entre instituciones, que no brinda una atención directa de los casos.

Respecto al intercambio de información con autoridades extranjeras, si bien se cumplen con todos los protocolos mínimos de formalidad y confidencialidad, se trata de un sistema de colaboración y comunicación deficiente, con obstáculos para lograr una mayor celeridad. No se cuenta con un sistema o plataforma ágil para realizar alertas entre países y no se han adoptado mecanismos que propicien la comunicación constante, actualizada y rápida como la firma digital. Una adecuada solución a este inconveniente, sería la creación por

decreto, de un sistema interinstitucional, a su vez, enlazado con el ámbito regional e internacional, en el cual, se reporten riesgos y eventos de Fraude Alimentario, sea que involucre o no la salud pública. De esta manera, se podría prevenir la importación o exportación de alimentos fraudulentos, e incluso, su detección para que INTERPOL responda.

- VII. La extraordinaria dificultad para ubicar información acerca del fraude alimentario a nivel latinoamericano (incluyendo a Costa Rica), sumado a las constataciones producto de las entrevistas, reflejan un vacío de información manifiesto en la normativa y la institucionalidad, con poca intervención del Estado para impedir la proliferación de alimentos fraudulentos. Por este motivo, se recomienda la generación de datos sobre fraude alimentario, que evidencien la situación imperante en el país y, a su vez, sean accesibles para las autoridades a cargo, facilitando así la regulación eficaz y la prevención. En este sentido valdría la pena el aporte desde otras disciplinas.

BIBLIOGRAFÍA

a) Libros

Boix Reig Javier. *Derecho Penal parte especial, 3a ed, revisada y actualizada*. España: Tirant lo Blanch, 1999.

Creus Carlos y Jorge Buompadre. *Derecho Penal parte especial, 7a ed, 2a reimp*. Ciudad Autónoma de Buenos Aires: Astrea, 2013.

González Vaqué, Luis (coord.). *Lecciones de Derecho Alimentario 2015-2016*. España: Editorial Thompson Reuters, 2015.

Hidalgo Cuadra-Malespín, Ronald. *La Sanción Administrativa*. San José, Costa Rica: Isolma S.A., 2010.

León Guzmán Marlen. *Análisis de Riesgos y su Aplicación en el comercio internacional de alimentos*. San José, Costa Rica: Editorial Investigaciones Jurídicas, 2004.

Llobet, Javier. *Derecho Procesal Pena I. Aspectos Generales, 1^{ra} ed*. San José, Costa Rica: Editorial Jurídica Continental, 2005.

Mahmood A., Khan. *Food Safety: Researching the Hazard in Hazardous Foods*. Oakville, Canada: Apple Academic Press, Inc, 2014.

Mir Puig, Santiago y Diego-Manuel Luzón Peña coordinadores. *Responsabilidad penal de las empresas y sus órganos y responsabilidad por el producto, primera edición*. Barcelona, España: J.M. Bosch Editor, 1996.

Montet, Didier y Ramesh C. Ray. Ed. *Food Traceability and Authenticity- Analytical Techniques*. Boca Raton, Florida: CRC Press, 2018.

Montoro Puerto, Miguel. *La Infracción Administrativa, características, manifestaciones y sanción*. Barcelona, España: Ediciones Nauta, 1965.

Morillas, Lorenzo y José María Suárez. *Derecho y consumo. Aspectos penales, civiles y administrativos*. Madrid: Editorial Dykinson, 2013.

- Muñoz Ureña, Hugo A. *Consideraciones Sanitarias en el Comercio Internacional*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2004.
- Muñoz Ureña, Hugo A. y Marlen León Guzmán editores. *Código del Derecho Europeo de la Alimentación*. San José, Costa Rica: INIDA, 2012.
- Nader Ralph. *The Ralph Nader Reader*. London: Seven Stories Press, 2000.
- Pizarro, Ramón Daniel. *Responsabilidad civil por riesgo creado y de empresa. Contractual y Extracontractual, tomo I*. Buenos Aires, Argentina, 2006.
- Rodríguez Montañés, Teresa. *Delitos de peligro, dolo e imprudencia*. Santa Fe: RubinzalCulzoni, 2004.
- Sánchez, Francisco. *La tramitación de los Procesos Penales*. San José, Costa Rica: Editorial de la Escuela Judicial, Corte Suprema de Justicia, 2002
- Torrealba Navas, Federico. *Responsabilidad Civil*. San José, Costa Rica: Editorial Juricentro, 2011.
- Vasconcellos, J. Andrés. *Quality Assurance for the Food Industry-A practical Approach*. Boca Raton, Florida: CRC Press, 2004.
- Vizmanos, Tomás María y Cirilo Álvarez. *Comentarios al Código Penal, Tomo II, Delitos y sus penas*. Madrid: Establecimiento Tipográfico de J. González y A. Vicente, 1848.
- Wilson, Bee. *Swindled: The Dark History of Food Fraud, from Poisoned Candy to Counterfeit Coffee*. Princeton, William Street: Published by Princeton University Press, 2008.
- Wolf, Alvin. *American Consumer, is their anger justified? (Inquiry into crucial American Problems)*. Nueva Jersey, Estados Unidos: Prentice-Hall, 1977.

b) Capítulos de Libros

- Carbonell Miguel, Héctor Fix, Luis Raúl González y Diego Valadés. "Las acciones colectivas, una visión de Jorge Carpizo". En *Estado Constitucional, derechos humanos, justicia y vida universitaria. Estudios en homenaje a Jorge Carpazío. Tomo III*. 1-20. Universidad

Nacional Autónoma de México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015. Consultado 16 abril de 2020, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3824/4.pdf>

Walker, Caroline y Geoffrey Cannon. "Legalised Consumer Fraud". En *The Food Scandal: What's Wrong with the British Diet and How to Put it Right*. 11-36. Reino Unido, Londres: Ebury Press, 1985. Consultado 20 mayo de 2019, https://www.researchgate.net/publication/331177904_Additives_Legalised_consumer_fraud

c) Libros en Base de Datos

Alli, Inteaz. *Food Quality Assurance Principles and Practices*. Florida: CRC Press, 2003. Consultado 12 de julio 2019. Taylor & Francis Group.

Cortés, Edgar. *Responsabilidad civil y daños a la persona: el daño a la salud en la experiencia italiana, ¿un modelo para América Latina?*. Bogotá: U. Externado de Colombia, 2009. Consultado 29 de abril 2020. Digitalia.

Escobar Vélez, Susana. *La Responsabilidad Penal por Productos Defectuosos*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2012. Consultado 27 de setiembre 2019. Tirant Lo Blanch.

Espiñeira, Montserrat y Francisco J. Santa Clara, ed. *Advances un Food Traceability Techniques and Technologies*. Duxford, Reino Unido: Woodhead Publishing Series in Food Science, Technology and Nutrition, 2016. Consultado 21 de mayo 2019. ScienceDirect Enciclopedias.

García Rivas, Nicolás, ed. *Protección penal del consumidor en la Unión Europea*. Cuenca: Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, 2005. Consultado 21 de setiembre 2019. ProQuest Ebook Central.

Ginebra Xavier, Jean Claude Tron, José Ovalle, José de Jesús Ruiz, Luis Alberto Amado, María de Lourdes Hernández y Fernando García. *Las acciones colectivas en el Derecho Mexicano*. México D.F.: Tirant Lo Blanch, 2013. Consultado 19 de agosto 2019. Tirant Lo Blanch.

Martínez Morales, Rafael. *Diccionario Jurídico Teórico Práctico*. México: Iure Editores, 2017. Consultado 22 de octubre 2019. Digitalia.

Pérez Fuentes Gisela María. *Temas Actuales de Responsabilidad Civil*. México D.F.: Tirant Lo Blanch, 2018. Consultado 11 de agosto 2019. Tirant Lo Blanch.

Salamero Teixidó, Laura. *Manual Básico sobre Derecho Alimentario*. España: Tirant Lo Blanch, 2019. Consultado 17 de setiembre 2019. Tirant Lo Blanch.

d) Libros en Línea o Digital

Accum, Friedrich Christian. *A Treatise on Adulterations of Food and Culinary Poisons*. Estados Unidos: True Legacy Books, 1820. Consultado 20 de mayo 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=C5uCGiVq1NMC&printsec=frontcover&dq=Accum,+Treatise+on+Adulterations+of+food+and+culinary+poison&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwizwP-b2LniAhWno1kKHRcdBDoQ6AEILzAB#v=onepage&q=Accum%2C%20Treatise%20on%20Adulterations%20of%20food%20and%20culinary%20poison&f=false>

Ferro Veiga, José Manuel. *Fraudes y Timos Alimentarios Peritos judiciales de investigación*. España: CreateSpace Independent Publishing Platform, 2014. Consultado 19 de febrero 2020.

Gil Estallo, María de los Ángeles y Fernando Giner de la Fuente. *Cómo crear y hacer funcionar una empresa*. Madrid, España: Editorial ESIC Business & Marketing School, 2017. Consultado 10 de abril 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=4O2e7DjTQL4C&pg=PA15&dq=que+es+una+empresa&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwi77KL84qPiAhUKm1kKHc6FC7UQ6AEIJzAA#v=onepage&q=que%20es%20una%20empresa&f=false>

Gullock, Rafael. *Fundamentos Teóricos Básicos del Delito de Omisión y su Aplicación en el Derecho Penal Costarricense, 1a ed.* Heredia, San Joaquín de Flores: Escuela Judicial, 2008. Consultado 8 de abril 2019, https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/bibliotecaVirtual/penal/2_omision_impropia.pdf

Hernández, Manuel y Ana Sastre Gallego. *Tratado de Nutrición*. Madrid, España: Editorial Díaz de Santos, 1999. Consultado 20 de octubre 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=SQLNJOsZClwC&pg=PA475&dq=contaminaci%C3%B3n+de+alimentos&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwi96Py475TIAhUOWq0KHZSNDrEQ6AEIJzAA#v=onepage&q=contaminaci%C3%B3n%20de%20alimentos&f=false>

McKeown, Thomas y C. R. Lowe. *Introducción a la medicina social*, 4ta edición. México DF: siglo veintiuno editores, sa de cv, 1989. Consultado 10 de setiembre 2019, https://books.google.co.cr/books?id=xnbGZ9PdiFQC&hl=es&source=gbs_navlinks_s

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura. *Acuerdo sobre la Aplicación de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias y Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio*. Roma: FAO, 2000. Consultado 10 de enero 2020, <https://books.google.co.cr/books?id=6gxZ6wrrZ0QC&pg=PA113&dq=fraude+y+contaminaci%C3%B3n+de+alimentos+estados+unidos&hl=es-419&sa=X&ved=0ahUKEwjwxvCl6 nmAhUDwVkkKHV6DDwkQ6AEINTAC#v=onepage&q=contaminaci%C3%B3n&f=false>

Ryan, John M. *Food Fraud*. Florida, Estados Unidos: Editorial Elsevier, 2016. Consultado 5 de abril 2019, <https://books.google.co.cr/books?id=dpSZBqAAQBAJ&printsec=frontcover&dq=food+fraud+john+m.+ryan&hl=es&sa=X&ved=0ahUKEwi28KSf5LriAhVOrVkkKHbyiAygQ6AEIKjAA#v=onepage&q=food%20fraud%20john%20m.%20ryan&f=false>

Salazar Cambroner, Roxana e Isabel María Zúñiga Gómez. *Nociones sobre la Legislación de la Salud en Costa Rica*. Costa Rica: Editorial EUNED, 1989. Consultado 6 de julio 2020, <https://books.google.co.cr/books?id=HCgO6z6o5owC&pg=PA18&lpg=PA18&dq=c%C3%B3digo+sanitario+de+1943&source=bl&ots=LWSmSmgAE5&sig=ACfU3U0fvYr Aogro ScdILx9iWZ8MpK-Zg&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwjYiOTJtaDqAhXETd8KHV1eA0cQ6AEwAnoECAoQAQ#v=snippet&q=ALIMENTO&f=false>

Spink, John. *Food Fraud Prevention. Introduction, Implementation, and Management*. Estados Unidos: Editorial Springer, 2019. Consultado 14 de enero 2020, <https://books.google.co.cr/books?id=yMK3DwAAQBAJ&pg=PA616&lpg=PA616&dq=spi>

[nk+y+moyer+EMA&source=bl&ots=J5kJ20M9-R&sig=ACfU3U2o_tjp2C2FNczMweIjv-mIBzNOTw&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwji8lzNnYPnAhXwqlkKHVAcA1cQ6AEwC3oECAkQAQ#v=onepage&q=EMA&f=false](https://www.scribd.com/document/419841984/nk+y+moyer+EMA&source=bl&ots=J5kJ20M9-R&sig=ACfU3U2o_tjp2C2FNczMweIjv-mIBzNOTw&hl=es-419&sa=X&ved=2ahUKEwji8lzNnYPnAhXwqlkKHVAcA1cQ6AEwC3oECAkQAQ#v=onepage&q=EMA&f=false)

e) Artículos de Revistas en Base de Datos

Aguirrezabal Grünstein, Maite. "El control de la representatividad adecuada de las asociaciones de consumidores en el ejercicio de las acciones colectivas". *Revista de Derecho Valdivia* 23, No. 2, (Diciembre, 2010): 175-196. Scielo: Costa Rica.

Arias-Echandi, María L. y Florencia Antillón G. "Contaminación Microbiológica de Los Alimentos En Costa Rica. Una Revisión de 10 Años". *Revista Biomedica* 11, No. 2, (Abril, 2000):113-122. EBSCOhost Academic Search Complete.

Cardello, Armand V. "Food quality: Relativity, context and consumer expectations". *Revista Food Quality and Preference*, No. 6, (1995): 163-170. Science Direct Enciclopedias.

Chammem, Nadia y Manel Issaoui, Ana Isabel Damaso de Almeida, y Amélia Martins Delgado. "Food Crises and Food Safety Incidents in European Union, United States, and Maghreb Area: Current Risk Communication Strategies and New Approaches". *Journal of AOAC International* 101, No. 4, (Julio, 2018): 923-938. EBSCOhost Academic Search Complete.

Davidson, Rebecca y K., Antunes, W., Madslien, E. H., Belenguer, J., Gerevini, M., Tomas, T. P., Prugger R. "From food defence to food supply chain integrity". *British Food Journal* 119, No.1 (2017): 52-66. ProQuest Central.

Galimberti, Andrea y Fabrizio De Mattia, Alessia Losa, Ilaria Bruni, Silvia Federici, Maurizio Casiraghi, Stefano Martellos, Massimo Labra. "DNA Barcoding as a new tool for food traceability". *Food Research International*, No. 50 (septiembre, 2012): 55-63. ScienceDirect Enciclopedias.

- Hoffman, John T. y Shaun Kennedy. "International Cooperation to Defend the Food Supply Chain: Nations Are Talking; Next Step--Action". *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 40, No. 4 (October, 2007): 1171-1187. EBSCOhost Academic Search Complete.
- King, Thea y Martin Cole, Jeffrey M. Farber, Gerhard Eisenbrand, Dimitrios Zabararas, Edward M. Fox, Jeremy P. Hill. "Food safety for food security: Relationship between global megatrends and developments in food safety". *Trends in Food Science & Technology*, No 68 (2017): 160-175. ScienceDirect: Enciclopedias.
- Kowalska, Aleksandra. "The study of the intersection between food fraud/adulteration and authenticity". *Acta Universitatis Agriculturae et Silviculturae Mendelianae Brunensis* 66, No. 5 (2018): 1275-1286. EBSCOhost Academic Search Complete.
- Oyalle Favela, José. "Legitimación en las acciones colectivas". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 46 (2013): 1057-1092. Science Direct: Enciclopedias.
- Rodríguez, Raúl Carnevali. "Algunas reflexiones en relación a la protección penal de los bienes jurídicos supraindividuales". *Revista Chilena De Derecho* 27, No. 1 (2000): 135-153. JSTOR.
- Soon, Jan Mei y Manning Louise. "Developing anti-counterfeiting measures: The role of smart packing". *Food Research International*, No. 123 (2019):135-143. ScienceDirect: Enciclopedias.
- Spink, John y Douglas C. Moyer, Hyeonho Park, Yongning Wu, Victor Fersht, Bing Shao, Miao Hong, Seung Yeop Paek, Dmitry Edele. "Introducing Food Fraud including translation and interpretation to Russian, Korean, and Chinese languages". *Revista Food Chemistry*, No. 189, (2015):102-107. Science Direct Enciclopedias.
- Wisniewski, Aline y Anja Buschulte. "Dealing with Food Fraud - Part 1". *EFFL-European Food and Feed Law Review* 14: No.1 (2019): 6-14. EBSCOhost Academic Search Complete.
- Wisniewski, Aline y Anja Buschulte. "Dealing with Food Fraud - Part 2". *EFFL-European Food and Feed Law Review* 14: No. 2 (2019): 102-117. EBSCOhost Academic Search Complete.

f) Artículos de Revistas en Línea

Aguado López, Sara. "Consecuencias Jurídicas en el Ámbito de la Responsabilidad Penal por el Producto, en especial de los Delitos de Fraude Alimentario". *Revista Dialnet*, ISSN 0210-3001, (2005): 57-93. Consultado 9 de mayo, 2019. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=149941>

Arns de Oliveira, Marlus H. "Responsabilidad penal de la persona jurídica en el ámbito del derecho penal económico". *Revista de Bioética y Derecho*, No.35, (2015). Consultado 13 de mayo, 2020, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1870-21472015000100179

Carpizo, Jorge. "Los derechos de la justicia social: su protección procesal en México". *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, No. 135, (2012):1079-1110. Consultado 10 de abril, 2019, <http://www.scielo.org.mx/pdf/bmdc/v45n135/v45n135a6.pdf>

Castellón Vargas, Gonzalo. "El Principio Societas Delinquere Non Potest y el Sistema de Compliance". *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 145, (2018): 33-64. Consultado 23 de octubre, 2019, <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/download/33461/32974/>

Corcoy Bidasolo, Mirentxu. "Delitos alimentarios y protección penal de la salud pública". *Revista de Biótica y Derecho*, No.42, (2018). Consultado 20 de setiembre, 2019, http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1886-58872018000100002

Everstine, Karen y John Spink, Shaun Kennedy. "Economically Motivated Adulteration (EMA) of Food: Common Characteristics of EMA Incidents". *Journal of Food Protection* 76, No.4, (2012): 723-735. Consultado 13 de enero, 2020, <https://jfoodprotection.org/doi/pdf/10.4315/0362-028X.JFP-12-399>

Fuenzalida Robledo, Eduardo Antonio. "El acto de consumo como hecho y la responsabilidad civil". *Revista de Derecho (Coquimbo)*, No. 1, (2018). Consultado 25 de abril, 2020, https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532018000100121

Garcinuño Martínez, Rosa María. "Contaminación de los Alimentos durante los Procesos de Origen y Almacenamiento". *Revista Dialnet*, No. 36, (2013): 51-63. Consultado 21 de octubre, 2019, <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4696799.pdf>

- Guinea Mercedes. "El Modelo de Seguridad Alimentaria de la Unión Europea y su Dimensión Exterior". *UNISCI Discussion Papers*, No. 31, (2013): 201-223. Consultado 26 de mayo, 2019, <https://eprints.ucm.es/33502/1/guinea%20mercedes%20el%20modelo%20de%20seguridad%20alimentaria.pdf>
- Gutiérrez Rodilla, Bertha M. "Fuentes lexicográficas para la historia de la alimentación y del fraude alimentario en la España del siglo XIX". *Dynamis: Acta Hispanica ad Medicinæ Scientiarumque Historiam Illustrandam*, No. 1, (2018): 96-97. Consultado 20 de mayo, 2019, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6370901>
- Herrera Tapias, Belaña. "Las acciones colectivas en Colombia frente a una realidad global: El derecho de consumo". *Revista Justicia*, No. 25, (2014): 1-12. Consultado 3 de setiembre, 2019, <http://www.scielo.org.co/pdf/just/n25/n25a04.pdf>
- Madrigal Navarro, Javier. "Delitos de Peligro Abstracto. Fundamento, crítica y configuración normativa". *Revista Judicial*, No. 115, (2015):169-187. Consultado 19 de agosto, 2019, https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista_115/pdfs/010delitos.pdf
- Madrigal Navarro, Javier. "La imputación para la reparación del daño en las sedes civil y penal". *Revista Judicial*, No. 105, (2012):135-151. Consultado 19 de agosto, 2019, https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/documentos/revs_juds/revista%20105/revista%20105%20formato%20htm/pdf/08_laimputacion.pdf
- Martínez, Sidonia, Javier Carballo, e Inmaculada Franco. "Detección de adulteraciones y/o contaminaciones del aceite de oliva virgen extra con aceites de semillas y aceite de orujo de oliva". *International Journal of Fats and Oils*, No. 2, (abril-junio, 2008): 97- 103. Consultado 31 de marzo 2020, https://www.researchgate.net/publication/26524148_Deteccion_de_adulteraciones_yo_contaminaciones_del_aceite_de_oliva_virgen_extra_con_aceites_de_semillas_y_aceite_de_orujo_de_oliva
- Recuerda Girela, Miguel Ángel. "Los principios generales del derecho alimentario europeo". *Revista de Derecho de la Unión Europea*, No. 26, (2014): 167-190.

Consultado 30 de junio, 2019,
<http://revistas.uned.es/index.php/REDUE/article/view/12612/11813>

Romero-Pérez, Jorge Enrique. "Derechos del Consumidor". *Revista de Ciencias Jurídicas*, No. 100, (2003): 1-35. Consultado 26 de noviembre, 2019,
<https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/juridicas/article/view/13416/12678>

Sánchez, Daniel. "La Estafa. Análisis de sus Elementos y Problemática con los llamados Delitos Informáticos". *Revista Judicial*, No. 65 (1997): 56-58. Consultado 28 de setiembre, 2019.

g) Artículos de Periódicos en línea

Brenes Quirós César Augusto y Sergio Morales Chavarría. "Huevos de pastoreo ganan mercado". *El Financiero*, 2 de septiembre 2012. Consultado 23 de octubre 2019,
<https://www.elfinancierocr.com/negocios/huevos-de-pastoreo-ganan-mercado/XPVEKAOFGBDUXLWTVMMU757KOA/story/>

El País. "6.000 bebés intoxicados y 3 muertos por la leche adulterada en China". *El País*, 18 de septiembre 2008. Consultado 26 de mayo 2019,
https://elpais.com/diario/2008/09/18/sociedad/1221688804_850215.html

José M. Ferrer. "Legislación alimentaria y fraude, ¿qué camino tomar?". *Consumer*, 15 de marzo 2016. Consultado 9 de abril 2020, <https://www.consumer.es/seguridad-alimentaria/legislacion-alimentaria-y-fraude-que-camino-tomar.html>

La Red 21. "Fraude alimentario europeo salpica Alemania con la 'mayor estafa' ecológica". *La Red 21*, 06 de marzo 2013. Consultado 18 de febrero 2020,
<http://www.lr21.com.uy/mundo/1091506-fraude-alimentario-europeo-salpica-alemania-con-la-mayor-estafa-ecologica>

La Vanguardia. "Más del 75% de la miel que se comercializa está adulterada". *La Vanguardia*, 15 de setiembre 2016. Consultado 6 de setiembre 2019,
<https://www.lavanguardia.com/vivo/ecologia/20160915/41311557259/miel-adulterada-nutrientes-polen-ultra-filtracion.html>

Mackintosh, Eliza, Claudia Dominguez y Mitchell McCluskey. "Alcohol adulterado mata a 19 en Costa Rica, dice el ministerio y llama a la precaución". CNN, 21 de julio 2019. Consultado 27 de agosto 2019, <https://cnnespanol.cnn.com/2019/07/21/costa-rica-alcohol-muertes-metanol-que-es-ministerio-precaucion-adulterado/>

Martínez Pimienta, Ivis. "Metanol: los peligros del licor adulterado". El Universal, 14 de diciembre 2018. Consultado 6 de septiembre 2019, <https://www.eluniversal.com.co/salud/metanol-los-peligros-del-licor-adulterado-HH449108>

The New York Times. "New York Attorney General Targets Supplements at Major Retailers". The New York Times, 3 de febrero 2015. Consultado 7 de abril 2019, <https://well.blogs.nytimes.com/2015/02/03/new-york-attorney-general-targets-supplements-at-major-retailers/? r=0>

Vidales, Raquel. "Golpe al Fraude Alimentario". El País, 8 de mayo 2014. Consultado 18 de febrero 2020, https://elpais.com/sociedad/2014/05/08/actualidad/1399578048_898088.html

h) Informes en Línea

Codex Alimentarius. "Norma General para los Contaminantes y las Toxinas presentes en los Alimentos y Piensos". En *Normas Internacionales de los Alimentos*. Adoptada en 1995 y última enmienda en 2018. 1-75. Consultado 22 de mayo 2019, http://www.fao.org/input/download/standards/17/CXS_193s_2015.pdf

Comisión Europea. "Monthly Summary of Articles on Food Fraud and Adulteration- Retrieved mainly from the JRC tool Medisys (<http://medisys.newsbrief.eu>)". En *European Commission*. Abril, 2019. 1-2. Consultado 26 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/knowledge4policy/sites/know4pol/files/food_fraud_newsletter_04-2019.pdf

Comisión Europea. "The EU Food Fraud Network and the System for Administrative Assistance - Food Fraud Annual Report 2018". En *Annual Report 2018*. 2018. 1-16. Consultado 20

de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/food-fraud_network_activity_report_2018.pdf

Comité del Codex Alimentarius sobre Sistemas de Inspección y Certificación de Importación y Exportación de Alimentos. “Documento de Debate sobre la Integridad de y la Autenticidad de los alimentos”, en *Vigésimo Tercera Reunión*. Febrero 2017. 1-7. Consultado 22 de mayo 2019, http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/sh-proxy/en/?lnk=1&url=https%253A%252F%252Fworkspace.fao.org%252Fsites%252Fcodex%252FMeetings%252FCX-733-23%252FWD%252Ffc23_05s.pdf

Departamento de Agricultura de los Estados Unidos. “Guía para la Preparación de un Plan de Defensa Alimentaria para Almacenes y Centros de Distribución”. En *Servicio de Inspección e Inocuidad de los Alimentos*. Enero, 2008. 1-15. Consultado 22 de mayo 2019, https://www.fsis.usda.gov/wps/wcm/connect/bcab63f8-0ea8-410a-a9fd-3ae140c282e5/Guidance_Document_Warehouses_SP.pdf?MOD=AJPERES

Department of Homeland Security. “Food Defense Terminology”. En *Food Defense*. Mayo, 2017. 1-49. Consultado 12 de enero 2020, https://www.fsis.usda.gov/wps/wcm/connect/621ce985-9691-44e9-b3c2-9c8fbd961cc1/PHV-Food_Defense.pdf?MOD=AJPERES

Elliott, Chris. “Elliott Review into the Integrity and Assurance of Food Supply Networks – Final Report: A National Food Crime Prevention Framework”. En *HM Government*. Julio, 2014. 1-146. Consultado 11 de abril 2019, https://assets.publishing.service.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/350726/elliott-review-final-report-july2014.pdf

Food and Drug Administration. “Norma definitiva de la Ley de Modernización de la Seguridad en los Alimentos (FSMA), para las Estrategias de mitigación para proteger los alimentos contra la adulteración intencional”. En *FDA Food Safety Modernization Act*, 2018. 1-3. Consultado 14 de enero 2020, <https://www.fda.gov/media/102250/download>

Global Food Safety Initiative (GFSI) & The Consumer Goods Forum. “Enfrentando el Fraude Alimentario a través de Sistemas de Gestión de Inocuidad Alimentaria”. En *Documento Técnico Final*. Mayo, 2018. Consultado 15 de mayo 2019,

<https://www.mygfsi.com/files/201805%20-%20Fraude%20Alimentario%20-%20Documento%20tecnico%20final.%20SP.pdf>

Green, Raúl. “Nueva visión europea en los temas de Seguridad y Calidad Alimentaria”. En el *Programa Cooperativo para el Desarrollo Tecnológico Agroalimentario y Agroindustrial del Cono Sur -PROCISUR-*. 2008. 1-124. Consultado 10 de mayo 2019, <http://www.procisur.org.uy/adjuntos/154826.pdf>

Gurwitz, Daniel G. “The Park Doctrine and Prosecution of Misdemeanor Violations Under the Federal Food, Drug, and Cosmetic Act (Or...Farmer Bill Goes to Jail)”. En *John Huffaker Agricultural Law Course*. Mayo, 2016. 1-10. Consultado 05 de abril 2019, <http://nationalaglawcenter.org/wp-content/uploads//2018/03/THE-PARK-DOCTRINE-AND-PROSECUTION-OF-MISDEMEANOR-VIOLATIONS-UNDER-THE-FDCA.pdf>

Johnson, Renée. “Food Fraud and ‘Economically Motivated Adulteration’ of Food and Food Ingredients”. En *Congressional Research Service No. 7-5700*. 2014. 1-45. Consultado 27 de mayo 2019, <https://fas.org/sqp/crs/misc/R43358.pdf>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Informe de Verificación de Etiquetado y Calidad de Atunes y Sardinias Enlatadas”. En *Dirección de Calidad*. Agosto 2019. 1-20. Consultado 25 de junio 2020, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2019/etiquetado/DCAL-DVM-INF-011-2019.pdf>

Ministerio de Salud. “Política Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional 2011-2021”. En *Ministerio de Salud de la República de Costa Rica*. Mayo 2011. 1-78. Consultado 13 de mayo 2019, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/biblioteca-de-archivos/sobre-el-ministerio/politcas-y-planes-en-salud/politicas-en-salud/1106-politica-nacional-de-seguridad-alimentaria-y-nutricional-2011-2021/file>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Cuadernos de Trabajo sobre el Derecho a la Alimentación”. En la *Guía para legislar sobre el derecho a la alimentación*. 2013. 1-20. Consultado 25 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/a-i3448s.pdf> Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Declaración de Roma sobre Seguridad Alimentaria

Mundial”. En *Cumbre Mundial sobre Alimentación*. Noviembre, 1996. Consultado 14 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/w3613s/w3613s00.htm>

Picado, Carlos. “El Desarrollo de la Metrología en Costa Rica”. En *Lacomet*. 2009. 1-4. Consultado 05 de julio 2020, <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/ingenieria/article/download/7758/7422/>

Spink, John y Douglas C. Moyer. “Backgrounder: Defining the Public Health Threat of Food Fraud”. En *Anti-Counterfeiting and Product Protection Program*. Abril, 2011. 1-7. Consultado 30 de abril 2019, <http://foodfraud.msu.edu/wp-content/uploads/2014/07/food-fraud-ffg-backgrounder-v11-Final.pdf>

World Health Organization. “Terrorism Threats to Food. Guidance for Establishing and Strengthening Prevention and Response Systems”. En *Food Safety Issues*. 2002. 1-50. Consultado 22 de mayo 2019, <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/42619/9241545844.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

i) Documentos en Línea

Alberto Joaquín Martínez Simón. “De las obligaciones de medios y de resultado”. Consultado 20 de abril 2020, <https://www.pj.gov.py/ebook/monografias/nacional/civil/Alberto-J-Martinez-Simon-Obligaciones.pdf>

Autoridad Checa para la Agricultura y la Inspección de Alimentos. “Adulteration of Food – Current Problem”. Consultado 22 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/sites/food/files/safety/docs/official-controls-food-fraud_brochure_2015.pdf

Cato Institute. “El significado del laissez faire”. Consultado 20 de mayo 2019, <https://www.elcato.org/el-significado-del-laissez-faire>

Codex Alimentarius. “Acerca del Codex”. *Normas Internacionales de los Alimentos*. Consultado 26 de mayo 2019, <http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/about-codex/es/>

Codex Alimentarius. "Organizations discuss food integrity and authenticity". *Support World Food Safety Day*. Consultado 24 de mayo 2019, <http://www.fao.org/fao-who-codexalimentarius/news-and-events/news-details/ru/c/1144013/>

Comisión Europea. "Administrative Assistance and Cooperation System". *Agri-Food Fraud*. Consultado 26 de mayo 2019, https://ec.europa.eu/food/safety/food-fraud/aas_en

Comisión Europea. "Agri-food fraud". Consultado 11 de abril 2019, https://ec.europa.eu/food/safety/food-fraud_en

Comisión Europea. "Carne de caballo: un año después ¡medidas anunciadas y realizadas!". Nota Informativa. Consultado 20 de mayo 2019, <http://europa.eu/rapid/press-release MEMO-14-113 es.htm>

Comisión Europea. "RASFF-Food and Feed Safety Alerts". Consultado 11 de abril 2019, https://ec.europa.eu/food/safety/rasff_en

Consumer Eroski. "Fraude Alimentario en las Etiquetas". Consultado 26 de mayo 2019, <http://www.consumer.es/web/es/alimentacion/tendencias/2007/12/03/172442.php>

European Parliament, Committee on the Environment, Public Health and Food Safety draft report "on the food crisis, fraud in the food chain and the control thereof," (2013/2091(INI)). Consultado 5 de abril 2019, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2013-0434+0+DOC+XML+V0//EN>

Federal Register. "Focused Mitigation Strategies To Protect Food Against Intentional Adulteration". *Food & Drug Administration*. Consultado 22 de mayo 2019, <https://www.federalregister.gov/documents/2013/12/24/2013-30373/focused-mitigation-strategies-to-protect-food-against-intentional-adulteration>

Food & Drug Administration. "Code of Federal Regulations Title 21: Food and Drugs". Consultado 15 de mayo 2019, <https://www.accessdata.fda.gov/scripts/cdrh/cfdocs/cfCFR/CFRSearch.cfm?fr=121.3>

- Food and Drug Administration. "REQUISITOS CLAVE: Norma Final sobre Controles Preventivos de los Alimentos para Animales". Consultado 22 de mayo 2019, <https://www.fda.gov/media/93954/download>
- Food Safety System Certification 22000. "Certificación 22000 de Sistema de la Inocuidad de los Alimentos". *Documento de Orientación: Mitigación del Fraude Alimentario*. Consultado 20 de mayo 2019. <https://www.fssc22000.com/wp-content/uploads/19.1217-Guidance Food-Fraud-Mitigation Version-5 ES.pdf>
- Food Standards Agency. "Food Crime". *Understanding Food Crime and How to Report it*. Consultado 11 de abril 2019, <https://www.food.gov.uk/safety-hygiene/food-crime#defining-food-crime>
- Food Standars Agency. "National Food Crime Unit". *National Food Crime Unit (NFCU)*. Consultado 7 de mayo 2019, <https://www.food.gov.uk/about-us/national-food-crime-unit>
- Food Standards Agency. "Report a food crime". *About Us*. Consultado 11 de abril 2019, <https://www.food.gov.uk/contact/consumers/report-problem/report-a-food-crime>
- Food Standards Agency. "Who we are". *About Us*. Consultado 22 de mayo 2019, <https://www.food.gov.uk/about-us/who-we-are>
- Gómez Díaz Donato y María José Gómez Díaz. "Control y Fraude de los Alimentos: Un Viaje por la Ciudad de Almería, 1788-1940". Consultado 20 de mayo 2019, https://www.researchgate.net/publication/28152291_Control_y_fraude_de_los_alimentos_un_viaje_por_la_ciudad_de_Almeria_1788-1940
- Government of Canada. "Food Tampering". *Canadian Food Inspection Agency*. Consultado 22 de mayo 2019, <http://www.inspection.gc.ca/food/information-for-consumers/fact-sheets-and-infographics/food-handling/food-tampering/eng/1331585126472/1331585217459>
- Industria Alimentaria. "La Ley de Modernización de la Inocuidad de los Alimentos, Regulada por la FDA y conocida por sus siglas en inglés FSMA". Consultado 22 de mayo 2019, <https://www.industriaalimenticia.com/articulos/88373-la-ley-de-modernizaci%C3%B3n-de-la-inocuidad-de-los-alimentos>

Instituto Nacional de Aprendizaje. “Capítulo 3: La alteración y conservación de los alimentos”. Consultado 20 de mayo 2019, <https://www.ina.ac.cr/alimentos/Documentos%20compartidos/folleto.pdf>

International Criminal Police Organization (INTERPOL). “Fraude Alimentario”. Consultado 26 de abril 2019, <https://www.interpol.int/es/Delitos/Productos-ilegales/Compre-de-forma-segura/Fraude-alimentario>

International Criminal Police Organization (INTERPOL). “Operaciones sobre Fraudes Alimentarios”. *Operación OPSON*. Consultado 26 de abril 2019, <https://www.interpol.int/es/Delitos/Productos-ilegales/Operaciones-sobre-fraudes-alimentarios>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Aspectos Clave sobre la Aplicación del RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos Previamente Envasados (Preenvasados)”. *Departamento de Reglamentación Técnica y Codex*. Consultado 27 de agosto 2020, https://www.consumo.go.cr/educacion_consumidor/capacitaciones_impartidas/Charla_Etiquetado_CCCR_2019.pdf

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Beneficios del Codex en Costa Rica”. *Dirección de Mejora Regulatoria y Reglamentación Técnica*. Consultado 13 de noviembre 2019, <http://meic.go.cr/codex/noticias/docs/librocodexfinal.pdf>

Ministerio de Economía Industria y Comercio. “Jurisprudencia Relevante”. Consultado 6 de noviembre 2019, <https://www.meic.go.cr/meic/documentos/gb4gfd5ym/Presentacion%20Jurisprudencia.pdf>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Verificación de Calidad, Pureza y Etiquetado en Miel de Abejas”. *Departamento de Verificación de Mercados*. Consultado 31 de agosto 2020, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/estudios/2018/etiquetado/INF-026-2018.pdf>

Ministerio de Salud. “Destrucción de Producto de Interés Sanitario”. *Manual de Procedimientos y Protocolos Institucionales*. Consultado 15 de octubre 2019, http://intranet.ministeriodesalud.go.cr/manual_procedimientos_org_2010/2procesos_de

[impacto de la rectoria/2gestion regulacion de la salud/2control del cumplimiento d el marco normativo/destruccion/UDO destruccion producto interes sanitario.pdf](#)

Ministerio de Salud. “Modelo Conceptual y Estratégico de la Rectoría de la Producción Social de la Salud”. *Marco Estratégico del Ministerio de Salud*. Consultado 15 de mayo 2019, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/biblioteca-de-archivos/sobre-el-ministerio/modelo-conceptual-y-estrategico/310-modelo-conceptual-y-estrategico-de-la-rectoria-de-la-produccion-social-de-la-salud/file>

Ministerio de Salud. “Retención de Producto de Interés Sanitario”. *Manual de Procedimientos y Protocolos Institucionales*. Consultado 15 de octubre 2019, http://intranet.ministeriodesalud.go.cr/manual_procedimientos_org_2010/2procesos_de_impacto_de_la_rectoria/2gestion_regulacion_de_la_salud/2control_del_cumplimiento_d_el_marco_normativo/retenciones/UDO_retenciones_producto_interes_sanitario.pdf

NSF International. “La Organización Para La Salud y Seguridad Pública ‘Fraude Alimentario’”. Consultado 20 de mayo 2019, <https://www.mt.com/dam/MT-MX/Presentaci%C3%B3n%20NSF.pdf>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Importancia de la Calidad e Inocuidad de los Alimentos para los Países en Desarrollo”. *Comité de Seguridad Alimentaria Mundial*. Consultado 14 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/x1845s/x1845s.htm>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Important Food Issues”. *Food Safety, Quality and Consumer Protection*. Consultado 26 de mayo 2020, <http://www.fao.org/3/y8705e/y8705e03.htm>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Principles and Guidelines for the Conduct of Microbiological Risk Assessment”. Consultado 22 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/y1579e/y1579e05.htm>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “¿Qué es el Codex Alimentarius?”. Consultado 19 de mayo 2019, <http://www.fao.org/noticias/1999/codex-s.htm>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Seguridad Alimentaria y Nutricional – Conceptos Básicos”. *Programa Especial para la Seguridad Alimentaria –PESA- Centroamérica*. Consultado 10 de mayo 2019, <http://www.fao.org/3/a-at772s.pdf>

Organización Mundial de la Salud. “Glosario de términos de alcohol y drogas”. Consultado 27 de agosto 2019, https://www.who.int/substance_abuse/terminology/lexicon_alcohol_drugs_spanish.pdf

Procuraduría General de la República. “Manual de Procedimiento Administrativo”. Consultado 20 de enero 2020, [https://www.pgr.go.cr/wp-content/uploads/2017/06/Manual de Procedimiento Adm.pdf](https://www.pgr.go.cr/wp-content/uploads/2017/06/Manual_de_Procedimiento_Adm.pdf)

Sistema de las Naciones Unidas- Costa Rica. “Agencias”. *Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO)*. Consultado 14 de mayo 2019, <http://www.nacionesunidas.or.cr/agencia/fao>

j) Sitios Web

Adalil Seguridad Alimentaria. “Diferencias entre alteración, contaminación y adulteración de alimentos”. Última actualización 17 diciembre 2012. Consultado 6 de julio 2019, <https://adalilseguridadalimentaria.com/2012/12/17/diferencias-alteracion-contaminacion/>

Asamblea Legislativa República de Costa Rica. “Consulta de Proyectos de Ley”. *Asamblea Legislativa República de Costa Rica*. Última actualización 8 mayo 2020. Consultado 5 de mayo 2020, [http://www.asamblea.go.cr/Centro de informacion/Consultas SIL/SitePages/ConsultaProyectos.aspx](http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_informacion/Consultas_SIL/SitePages/ConsultaProyectos.aspx)

Consultores Inocuidad Alimentos. “Qué es GFSI”. *Lo más importante en tu empresa en la inocuidad*. Última actualización 18 mayo 2016. Consultado 14 de mayo 2019, <http://www.consultoresinocuidadalimentos.com/uncategorized/que-es-gfsi/#:~:text=Esta%20norma%20se%20abarca%20la,empresas%20certificadas%20supera%20las%2015.000>

Espinoza Blanco, Ana Lucía. “La Responsabilidad frente al Consumidor”. *Derecho Comercial Costarricense*. Consultado 28 de abril 2020, http://www.derechocomercial-cr.com/responsabilidad_civil/consumidor

GlobalSTD Certification. “¿Qué es la FSMA?”. Última actualización 7 octubre 2016. Consultado 14 de enero 2020, <https://www.globalstd.com/blog/que-es-el-fsma/>

Instituto Costarricense de Investigación y Enseñanza en Nutrición y Salud. “Marco Jurídico”. Última actualización 22 mayo 2019. Consultado 20 de agosto 2020, <https://www.inciensa.sa.cr/inciensa/Inciensa%20Transparente/Marco%20Juridico.aspx>

IsoTools Excellence. “La importancia de la norma IFS para las empresas alimentarias”. *Blog Calidad y Excelencia*. Última actualización 26 mayo 2015. Consultado 15 de febrero 2020, <https://www.isotools.org/2015/05/26/la-importancia-de-la-norma-ifs-para-las-empresas-alimentarias/>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Alertas retiro de productos”. *Noticias*. Última actualización 2020. Consultado 31 de mayo 2020, https://www.consumo.go.cr/noticias/Retiro_de_producto.aspx

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Consumidor”. *Ministerio de Economía Industria y Comercio*. Última actualización septiembre 2019. Consultado 10 de noviembre 2019, <https://www.meic.go.cr/meic/web/41/consumidor.php>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Denuncias”. *¿Quién puede Denunciar?*. Última actualización septiembre 2019. Consultado 6 de noviembre 2019, https://www.consumo.go.cr/tramites_servicios/denuncias.aspx

Ministerio de Economía, Industria y Comercio, “Denuncias”. *Requisitos mínimos para interponer una denuncia*. Última actualización septiembre 2019. Consultado 7 de noviembre 2019, https://www.consumo.go.cr/tramites_servicios/denuncias.aspx

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Denuncias”. *Trámites y Servicios*. Última actualización septiembre 2019. Consultado 6 de noviembre 2019, https://www.consumo.go.cr/tramites_servicios/denuncias.aspx

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Información General”. *Reglamentación Técnica y Codex*. Última actualización mayo 2020. Consultado 25 de junio 2020, <https://www.meic.go.cr/meic/web/142/reglamentacion-tecnica-y-codex/informacion-general.php>

Ministerio de Economía Industria y Comercio. “Promoción de la Competencia-Preguntas frecuentes”. *Ministerio de Economía Industria y Comercio*. Última actualización noviembre 2020. Consultado 29 de octubre 2020, <https://www.meic.go.cr/meic/web/161/promocion-de-la-competencia/preguntas-frecuentes.php>

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “¿Quiénes somos?”. *Comisión Nacional del Consumidor*. Última actualización septiembre 2019. Consultado 1 de diciembre 2019, https://www.consumo.go.cr/comision_nacional_consumidor/quienes_somos.aspx

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Retiros de productos del Mercado”. *Trámites y Servicios*. Última actualización 2020. Consultado 28 de mayo 2020, https://www.consumo.go.cr/tramites_servicios/retiros_mercado.aspx

Ministerio de Economía, Industria y Comercio. “Verificación de Mercado”. *Estudios*. Última actualización mayo 2020. Consultado 01 de julio 2020, <https://www.meic.go.cr/meic/web/826/estudios/verificacion-de-mercado.php>

Ministerio de Salud. “Alerta por productos en el mercado”. *Alertas*. Última actualización agosto 2020. Consultado 29 de octubre 2020, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/alertas/alerta-por-productos-en-el-mercado>

Ministerio de Salud. “Detección de guaro y aguardientes adulterados con metanol”. *Alerta Sanitaria*. Última actualización mayo 2019. Consultado 19 de agosto, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/noticias/noticias-2019/1440-alerta-sanitaria-deteccion-de-guaro-y-aguardientes-adulterados-con-metanol>

Ministerio de Salud. “Registro de productos de interés sanitario”. *Ministerio de Salud de Costa Rica*. Última actualización mayo 2019. Consultado 10 de noviembre 2019, <https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/registro-de-productos-de-interes-sanitario>

Msn Estilo de Vida. "6 alimentos más falsificados del mundo". *Cocina Delirante*. Última actualización 6 agosto 2019. Consultado 24 de mayo 2020, <https://www.msn.com/es-mx/recetas/noticias/6-de-los-alimentos-m%C3%A1s-falsificados-en-el-mundo/ar-AAFnBCc>

Organización Mundial del Comercio. "Normas y Seguridad". *Entender la OMC: Los Acuerdos*. Última actualización febrero 2020. Consultado 10 de febrero 2020, https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/agrm4_s.htm#TRS

Revista de Historia. "Los romanos ya etiquetaban los alimentos". Última actualización 13 mayo 2016. Consultado 15 de septiembre 2019, <https://revistadehistoria.es/los-romanos-ya-etiquetaban-los-alimentos/>

Sancho, Mercedes. "Costa Rica: Derecho del Consumidor. Retiro de productos: El caso de implantes de seno Allergan". *Ecija*. Última actualización 2020. Consultado 31 de mayo 2020, <https://ecija.com/costa-rica-derecho-del-consumidor-retiro-de-productos-el-caso-de-los-implantes-de-seno-allergan/>

Servicio Fitosanitario del Estado. "¿Qué hace el Servicio Fitosanitario del Estado?". *¿Quiénes Somos?*. Última actualización 2016. Consultado 20 de julio 2020, <https://www.sfe.go.cr/SitePages/QuienesSomos/InicioQuienesSomos.aspx>

Servicio Nacional de Salud Animal. "Institución". *Historia*. Última actualización 2017. Consultado 18 de julio 2020, <https://www.senasa.go.cr/institucion/senasa/historia>

Teletica Canal 7. "Fechas de vencimiento de alimentos no significa que estos no sean consumibles". *Teletica.com*. Última actualización 2019. Consultado 28 de octubre 2019, <https://teletica.com/122821-fechas-de-vencimiento-de-alimentos-no-significa-que-estos-no-sean-consumibles>

UNIONPEDIA Comunicación. "Ataque bioterrorista osho (1984) y Bioterrorismo". Consultado 22 de mayo 2019, [https://es.unionpedia.org/c/Ataque_bioterrorista_oshos\(1984\)/vs/Bioterrorismo](https://es.unionpedia.org/c/Ataque_bioterrorista_oshos(1984)/vs/Bioterrorismo)

University of Minnesota. "About the Food Protection and Defense Institute". *Food Protection and Defense Institute*. Consultado 26 de mayo 2019, <https://foodprotection.umn.edu/>

U.S. Food and Drug Administration. “¿Cómo se creó la Ley Federal de Alimentos, Medicamentos y Cosméticos?”. Última actualización 29 marzo 2018. Consultado 03 de mayo 2019, <https://www.fda.gov/about-fda/fda-basics/como-se-creo-la-ley-federal-de-alimentos-medicamentos-y-cosmeticos>

U.S Food & Drug Administration. “Protecting the Food Supply from Intentional Adulteration, such as Acts of Terrorism”. *Conversations with experts on Food Topics*. Última actualización 19 septiembre 2019. Consultado 12 de enero 2020, <https://www.fda.gov/food/conversations-experts-food-topics/protecting-food-supply-intentional-adulteration-such-acts-terrorism>

U.S. Food & Drug Administration. “Qué hace la FDA”. *About FDA*. Última actualización 29 marzo 2018. Consultado 15 de mayo 2019, <https://www.fda.gov/about-fda/fda-basics/que-hace-la-fda>

k) Normativa Fuente Impreso

Álvarez Salas, Lizeth compiladora. *Código Procesal Civil*. San José, Costa Rica: Editorial Guayacán, 2016.

Constitución Política de la República de Costa Rica. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2013.

Jiménez Meza, Alfonso J. *Código de Comercio: Concordado, índice analítico y espacios para anotaciones en cada artículo*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2016.

Parajoles Vindas, Gerardo. *Código Civil: Concordado, con anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad, y espacios para anotaciones*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., año.

Piedra Quesada, Vinicio compilador. *Ley General de Salud*. San José, Costa Rica: Editorial Digital-Imprenta Nacional, 2013.

Solano Mojica, Moisés. *Ley General de la Administración Pública (Concordada) Con anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2013.

Zúñiga Morales, Ulises compilador. *Código Procesal Penal: Concordado, anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad, índice alfabético y espacios para anotaciones en cada artículo*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2015.

Zúñiga Morales, Ulises compilador. *Código Penal: Renumerado, concordado, con anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad, índice alfabético y espacios para anotaciones en cada artículo*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas S.A., 2019.

l) Normativa Fuente Digital

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Convenio Internacional para la Represión de la Financiación del Terrorismo N° 8257, 02 de mayo, 2002”. Sinalevi. Consultado 31 de marzo, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=49486&nValor3=52929&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas N° 8887, 13 de diciembre, 2010”. Sinalevi. Consultado 20 de julio, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC¶m2=1&nValor1=1&nValor2=69249&nValor3=83064&strTipM=TC&IResultado=2&nValor4=1&strSelect=sel

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Decreto Legislativo N° 9837, Reforma del artículo 378 y adición de un artículo 378 bis a la ley 5395, Ley General de Salud, de 30 de octubre de 1973; 3 de abril, 2020”. Sinalevi. Consultado 15 de mayo, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=90977

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ejecución Acuerdos Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales N° 7473; 27 de diciembre, 1994”. Sinalevi.

Consultado 15 de julio, 2020.
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=21355&nValor3=22674&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley de Contratación Administrativa N° 7494; 02 de mayo, 1995”. Sinalevi. Consultado 05 de junio, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=24284&nValor3=95769&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor N°7472; 20 de diciembre, 1994”. Sinalevi. Consultado 05 de setiembre, 2019,
https://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=26481&nValor3=92463&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley de Protección Fitosanitaria N° 7664; 02 de mayo, 1997”. Sinalevi. Consultado 12 de febrero, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?param2=1&nValor1=1&nValor2=43939&nValor3=92806&nValor4=NO&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley General de Aduanas N° 7557; 13 de octubre, 1995”. Consultado 15 de julio, 2020,
http://www.vertic.org/media/National%20Legislation/Costa_Rica/CR_Ley_7557_de_1995.pdf

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal N° 8495; 06 de abril, 2006”. Consultado 09 de febrero, 2020,
<https://www.maq.go.cr/legislacion/2006/ley-8495.pdf>

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Ley Orgánica del Ministerio de Salud; 08 de noviembre, 1973”. Sinalevi. Consultado 13 de febrero, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=8204&nValor3=96263&strTipM=TC

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Sistema Nacional para la Calidad; 21 de mayo, 2002”. Consultado 07 de julio, 2020,
<http://www.firmadigital.go.cr/Documentos/Ley%208279.pdf>

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Uso Exigido Sistema Internacional Unidades Medida "SI" Métrico Decimal N° 5292; 09 de agosto, 1973”. Sinalevi. Consultado 15 de junio, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=5650&nValor3=5992&strTipM=TC

Asamblea Nacional Constituyente. “Constitución Política de Colombia; 20 de julio, 1991”. Consultado 5 de setiembre, 2019, <https://dapre.presidencia.gov.co/normativa/normativa/Constitucion-Politica-Colombia-1991.pdf>

Congreso de Colombia. “Ley 472; 5 de agosto, 1998”. Consultado 7 de setiembre, 2019, https://www.corpamag.gov.co/archivos/normatividad/Ley472_1998.pdf

Congreso de los Diputados. “Ley Orgánica 10/1995; 23 de noviembre, 1995”. Consultado 25 de setiembre, 2019, https://www.boe.es/legislacion/codigos/codigo.php?id=038_Codigo_Penal_y_legislacion_complementaria&modo=1

Comisión Europea. “Reglamento de Ejecución (UE) 2019/1715; 30 de septiembre, 2019”. Consultado 17 de febrero, 2020, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019R1715&from=ES>

Consejo Constitucional. “Código Penal de Francia; 01 de marzo, 1994”. Consultado 17 de setiembre, 2019, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=A9C860FF873E4440FBFE1D17969CCE62.tplgfr38s_1?idArticle=LEGIARTI000006418431&cidTexte=LEGITEXT000006070719&dateTexte=20200108

Consejo Constitucional. “Ley N° 2014-344 Código de Consumo; 17 de marzo, 2014”. Consultado 17 de setiembre, 2019, https://www.legifrance.gouv.fr/affichCodeArticle.do;jsessionid=B6E88CC402430F8DE6E8606A3EB40DDA.tplgfr37s_2?idArticle=LEGIARTI000034072889&cidTexte=LEGITEXT000006069565&dateTexte=20200110

Consejo de Ministros de Integración Económica Centroamericana (COMIECO). “Reglamento Técnico Centroamericano para el Etiquetado General de Alimentos Previamente

Envasados”. Consultado 25 de octubre, 2019, http://www.cita.ucr.ac.cr/sites/default/files/archivos_adjuntos/Reglamento%20Técnico%20Centroamericano%20de%20Etiquetado%20General%20de%20los%20Alimentos%20Preenvasados.pdf

Departamentos Ejecutivos y Agencias del Gobierno Federal de los Estados Unidos. “Electronic Code of Federal Regulations; 9 de enero, 2020”. Consultado 13 de enero, 2020, https://www.ecfr.gov/cgi-bin/text-idx?SID=a670b7adceb6a9c0aec1e96619dd545b&mc=true&node=se21.2.117_1130&rgn=div8

Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal. “Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamerica; 28 de octubre, 2004”. Consultado 23 de agosto, 2019, http://www.iibdp.org/images/codigos_modelo/IIDP_Codigo_Modelo_de_Procesos_Colectivos_Para_Iberoamerica.pdf

Jefatura del Estado. “Ley 14/1986: General de Sanidad; 25 de abril, 1986”. Consultado 25 de octubre, 2019, <https://www.boe.es/buscar/pdf/1986/BOE-A-1986-10499-consolidado.pdf>

Junta Fundadora de la Segunda República. “Código Sanitario N°809; 02 de noviembre, 1949”. Consultado 18 de febrero, 2020, <https://repositorio.binasss.sa.cr/repositorio/bitstream/handle/20.500.11764/143/doc43.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Miembros de la OMC. “Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio”. Sinalevi. Consultado 20 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=48059&nValor3=51102&strTipM=TC

Naciones Unidas. “Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones; 16 de diciembre, 2005”. Resolución 60/147 aprobada por la Asamblea General. Consultado 20 de agosto, 2019, <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/RemedyAndReparation.aspx>

Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO). “Ley Marco Derecho a la Alimentación, Seguridad y Soberanía Alimentaria; 30 de noviembre al 01 de diciembre, 2012”. XVIII Asamblea Ordinaria del Parlamento Latinoamericano. Consultado 24 de mayo, 2019, <http://www.fao.org/3/a-au351s.pdf>

Organización Mundial del Comercio. “Acuerdo sobre la aplicación de medidas sanitarias y fitosanitarias; 01 de enero, 1995”. Consultado 09 de febrero, 2020, https://www.wto.org/spanish/tratop_s/sps_s/spsagr_s.htm#fnt1

Parlamento y Consejo de la Unión Europea. “Reglamento (CE) n° 178/2002; 28 de enero, 2002”. Consultado 15 de febrero, 2020, <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2002R0178:20080325:ES:PDF>

Poder Ejecutivo. “Decreto Ejecutivo N° 37100- COMEX-MEIC-S, Publica Resolución N° 277-2011 (COMIECO-LXI) del 2 de diciembre de 2011 y su anexo: Reglamento Técnico Centroamericano RTCA 67.01.60:10 Etiquetado Nutricional Productos Alimenticios Preenvasados para Consumo Humano para la población a partir de 3 años; 20 de febrero, 2012”. Sinalevi. Consultado 25 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=72456&nValor3=97035¶m2=1&strTipM=TC&Resultado=2&strSim=simp

Poder Ejecutivo. “Decreto Ejecutivo N° 37280- COMEX-MEIC, Publica Resolución N° 280-2012 (COMIECO-LXII) de fecha 14 de mayo de 2012 y su Anexo: "Reglamento Técnico Centroamericano RTCA 67.01.07:10 Etiquetado General de los Alimentos Previamente Envasados" (Preenvasados); 14 de noviembre, 2012”. Sinalevi. Consultado 26 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=73276

Poder Ejecutivo. “Decreto N° 31595: Reglamento de Notificación de Materias Primas, Registro Sanitario, Importación, Desalmacenaje y Vigilancia de Alimentos; 02 de diciembre, 2003”. Sinalevi. Consultado 23 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=52306&nValor3=56757¶m2=1&strTipM=TC&Resultado=1&strSim=simp

Poder Ejecutivo. “Decreto N° 36868-S: Reglamento para la autorización y control sanitario de la publicidad de productos de interés sanitario; 12 de setiembre, 2011”. Sinalevi. Consultado 23 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=71585&nValor3=86939&strTipM=TC

Poder Ejecutivo. “Decreto N° 39472-S: Reglamento General para Autorizaciones y Permisos Sanitarios de Funcionamiento Otorgados por el Ministerio de Salud; 18 de enero, 2016”. Sinalevi. Consultado 22 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=81043

Poder Ejecutivo. “Decreto N° 39917-MEIC: Reforma parcial al reglamento a la ley orgánica del Ministerio de Economía, Industria y Comercio”; 26 de enero, 2016”. Sinalevi. Consultado 01 de julio, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_articulo.aspx?param1=NR&nValor1=1&nValor2=82568&nValor3=105670&nValor5=2

Poder Ejecutivo. “Decreto N° 40454-MEIC-COMEX: Guía para la Interpretación del Reglamento Técnico Centroamericano sobre Etiquetado General de los Alimentos Previamente Envasados (Preenvasados); 01 de setiembre, 2016”. Sinalevi. Consultado 23 de octubre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=84388&nValor3=0&strTipM=TC

Poder Ejecutivo. “Reforma al Decreto Ejecutivo N°37899-MEIC del 08 de julio de 2013, Reglamento a la Ley de Protección de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, Ley N°7472; 3 de octubre, 2017”. Sinalevi. Consultado 05 de noviembre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=85162&nValor3=110031&strTipM=TC

Poder Ejecutivo. “Reforma Reglamentos Técnicos Metrológicos N°33951-MEIC; 31 de julio, 2007”. Sinalevi. Consultado 20 de junio, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=60963&nValor3=68941&strTipM=TC

Poder Ejecutivo. “Reglamento a la Ley de Contratación Administrativa N° 33411; 27 de setiembre, 2006”. Sinalevi. Consultado 05 de junio, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=58314

Poder Ejecutivo. “Reglamento a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor N°7472, N°37899; julio, 2013”. Sinalevi. Consultado 20 de noviembre, 2019, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?nValor1=1&nValor2=75696

Poder Ejecutivo. “Reglamento a la Ley General de Aduanas N°25270-H; 14 de junio 1996”. Consultado 15 de julio, 2020, https://www.hacienda.go.cr/docs/536942385f328_Reglamento%20a%20la%20Ley%20General%20de%20Aduanas.pdf

Poder Ejecutivo. “Reglamento de Coordinación entre el Ministerio de Salud y el Ministerio de Agricultura y Ganadería en lo que concierne a la autorización para el funcionamiento de los establecimientos de alimentos N°37025-MAG-S; 27 de marzo, 2012”. Sinalevi. Consultado 02 de agosto, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=72253&nValor3=88066&strTipM=TC

Poder Ejecutivo. “Reglamento de Coordinación Interinstitucional para la Verificación del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos en Alimentos N° 37325-MEIC-MAG-MS; 13 de julio, 2012”. Sinalevi. Consultado 10 de agosto, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=73410&nValor3=90086&strTipM=TC

Poder Ejecutivo. “Reglamento Oficina Nacional de Normas y Unidades de Medida y del SI N° 3892-MEIC”. Sinalevi. Consultado 15 de junio, 2020, http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=13525&nValor3=14530&strTipM=TC

Presidencia del Gobierno. “Decreto 2484/1967: por el que se aprueba el texto del Código Alimentario Español; 17 de octubre, 1967”. Consultado 16 de octubre, 2019, <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-1967-16485>

Secretaría Municipal de Protección y Defensa del Consumidor. “Ley N° 8.078: Código de Protección y Defensa del Consumidor de Brasil; 11 de setiembre, 1990”. Consultado 10 de abril, 2020, http://www.procon.rj.gov.br/procon/assets/arquivos/arquivos/CDC_Novembro_2014_Espanhol.pdf

m) Proyecto de Ley

Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. “Proyectos de Ley Reforma Parcial a la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor; 26 de junio, 2019”. *La Gaceta*, No. 119: 2-24. Consultado 05 de noviembre, 2019, https://www.imprentanacional.go.cr/pub/2019/06/26/ALCA144_26_06_2019.pdf

n) Jurisprudencia

Tribunal Contencioso Administrativo Sección I. “Proceso de lesividad: resolución 00205-2005; 18 de mayo 2005; 10:25 horas. Expediente 01-000580-0163-CA.

Tribunal Contencioso Administrativo Sección IV. “Proceso de conocimiento: resolución 97-2012; 24 de septiembre 2012; 15:00 horas”. Expediente 11-004330-1027-CA.

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal III Circuito Judicial de Alajuela San Ramón. “Recurso de apelación: resolución 00356-2013; 12 de Junio 2013, 10:20 horas”. Expediente 12-000307-1107-PE.

Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. “Recurso de apelación: resolución 00438-2006; 12 de mayo 2006, 09:25 horas”. Expediente 05-000129-0016-PE.

Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. “Recurso de Casación: resolución 00397-1997; 12 de Mayo 1997, 16:25 horas”. Expediente 95-000716-0420-PE.

Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia. “Recurso de Casación: resolución N° 00531-2005; 09 de Junio 2005, 11:00 horas”. Expediente 00-601464-0500-TC.

Tribunal de Casación Penal de la Corte Suprema de Justicia, Segundo Circuito Judicial de San José. “Recurso de casación: resolución 00135-2003; 20 de febrero 2003, 10:10 horas”. Expediente 99-010546-0042-PE, considerando único.

Tribunal Penal del Segundo Circuito Judicial de San José. “Proceso ordinario: resolución 341-2004”. Citado por la Procuraduría General de la República. “Opinión Jurídica OJ-054-2017; 3 de mayo 2017”.

Tribunal Segundo Civil Sección II. “Proceso ordinario civil: resolución 00358-2011; 23 de diciembre 2011, 11:30 horas”. Expediente 04-000602-0182-CI.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: resolución 01054-1994; 22 de febrero 1994, 15:24 horas”. Expediente 91-002375-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: resolución 06303-2003; 03 de julio 2003, 10:33 horas”. Expediente 02-007240-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: resolución 17816-2014; 29 de octubre 2014; 14:30 horas”. Expediente 14-016842-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: voto 01441-92; 2 de junio 1992, 15:45 horas”. Expediente 89-000177-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: voto 01692-16; 3 de febrero 2016, 11:21 horas”. Expediente 15-013929-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: voto 05393-97; 5 de septiembre 1997, 15:18 horas”. Expediente 97-000995-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Acción de inconstitucionalidad: voto 07851-2016; 8 de junio 2016, 15:35 horas”. Expediente 16-005287-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. “Consulta judicial: resolución 3929-95; 18 de julio 1995; 15:24 horas”. Expediente 2781-C-95.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso de conocimiento: resolución 000300-F-S1-2009; 26 de marzo 2009, 11:25 horas”. Expediente 08-000123-0161-CA.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso de conocimiento: resolución 000397-F-S1-2009; 23 de abril 2009, 10:35 horas”. Expediente 08-000057-1027-CA.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso de conocimiento: resolución 001321-F-S1-2013; 01 de octubre 2013, 15:05 horas”. Expediente 09-001299-1027-CA.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. “Procedimiento de revisión: resolución 01308 - 2009; 14 de octubre 2009, 14:35 horas”. Expediente 06-000357-0006-PE.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso disciplinario notarial: resolución 00928-F-2006; 24 de noviembre 2006, 09:15 horas”. Expediente 01-001677-0627-NO.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 000030-F-2005; 27 de enero 2005, 10:45 horas”. Expediente 97-100113-388-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, “Proceso ordinario: resolución 000094-F-S1-2009; 29 de enero 2009, 15:50 horas”. Expediente 08-000149-0161-CA.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 000112-F-92; 15 de julio 1992, 14:15 horas”. Expediente 92-000112-0004-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 000212-F-S1-2008; 25 de marzo 2008, 08:15 horas”. Expediente 05-000195-0164-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 00295-2007; 26 de abril 2007, 10:45 horas”. Expediente 02-100049-0216-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 000354-1990; 14 de diciembre 1990, 10:00 horas”. Expediente 90-000354-0004-CA.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 000364-A-S1-2014; 13 de marzo 2014, 10:42 horas”. Expediente 11-001057-1028-CA I.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Proceso ordinario: resolución 000376-F-99; 09 de julio 1999, 14:40 horas”. Expediente 96-100157-363-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. "Proceso ordinario: resolución 00646-2001; 22 de agosto 2001, 16:45 horas". Expediente 97-001478-0180-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. "Proceso Ordinario: resolución 000798-F-S1-2012; 04 de julio 2011, 09:45 horas". Expediente 04-000586-0163-CA.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. "Proceso ordinario: resolución 000999-F-2005; 21 de diciembre 2005, 14:55 horas". Expediente 02-000593-0164-CI.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de amparo: resolución 2008-009711; 13 de junio 2008, 10: 36 horas". Expediente 08-007067-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de amparo: resolución 04989 - 2001; 08 de junio 2001; 10:54 horas". Expediente 01-000241-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de Amparo: resolución 05469-95; 04 de octubre 1995; 18:03 horas". Expediente 3692-P-95.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. "Recuso de amparo: resolución 05568-2019; 29 de marzo 2019, 09: 45 horas". Expediente 17-003429-0007-CO

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de amparo: resolución 07628 - 2010; 23 de abril 2010; 15:15 horas". Expediente 10-002887-0007-CO.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de amparo: resolución 07924-1999; 13 de octubre 1999; 17:48 horas". Expediente 99-006012-0007-CO.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de casación: resolución 00733-2000; 30 de junio 2000, 09:50 horas". Expediente 97-201890-0358-PE.

Sala Tercera de la Corte de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de casación: resolución 00580-1996; 11 de octubre 1996, 09:05 horas". Expediente 96-000645-0006-PE.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de casación: resolución 00160-1993; 16 de Abril 1993, 14:00 horas". Expediente 92-000841-0006-PE.

Sala Tercera de la Corte de la Corte Suprema de Justicia. "Recurso de casación: resolución 00603-1998; 19 de junio 1998, 10:10 horas". Expediente 96-000208-0022-PE.

Sala Tercera de la Corte de la Corte Suprema de Justicia. “Recurso de casación: resolución 00751-2004; 25 de Junio 2004, 10:54 horas”. Expediente 93-001374-0343-PE.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia. “Recurso de casación: resolución 01559-2014; 29 de Setiembre 2014, 13:07 horas”. Expediente 07-002440-0647-PE.

o) Opinión Jurídica

Procuraduría General de la República. “Opinión Jurídica OJ-064-1999; 26 de mayo 1997”.
Sinalevi. Consultado 11 de octubre, 2019,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=7653&strTipM=T

Procuraduría General de la República. “Opinión Jurídica OJ-051-2019; 03 de junio 2019”.
Sinalevi. Consultado 13 de mayo, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=21249&strTipM=T

Tribunal Contencioso Administrativo del Segundo Circuito Judicial de San José. “Proceso Ordinario: resolución 186-2011”. Citado por la Procuraduría General de la República. “Opinión Jurídica OJ-053-2019; 10 de junio 2019”. Sinalevi. Consultado 15 de octubre, 2019,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=21526&strTipM=T

p) Dictámenes Jurídicos

Procuraduría General de la República. “Dictamen Jurídico C-203-2016; 05 de octubre 2016”.
Sinalevi. Consultado 17 de febrero, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=19731&strTipM=T

Procuraduría General de la República. “Dictamen Jurídico C-140-97; 31 de julio 1997”. Sinalevi.
Consultado 11 de octubre, 2019,

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=9763&strTipM=T

Procuraduría General de la República. “Dictamen Jurídico C-180-2000; 09 de agosto 2000”.
Sinalevi. Consultado 07 de noviembre, 2019,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Pronunciamiento/pro_detalle.aspx?param1=PRR¶m6=1&nDictamen=8853&strTipM=R

Procuraduría General de la República. “Dictamen Jurídico C-127-87; 19 de junio 1987”.
Sinalevi. Consultado 20 de abril, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=7653&strTipM=T

Procuraduría General de la República. “Dictamen Jurídico C-255-2017; 06 de noviembre 2017”.
Sinalevi. Consultado 13 de julio, 2020,
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/pronunciamiento/pro_ficha.aspx?param1=PRD¶m6=1&nDictamen=20405&strTipM=T

q) Votos de la Comisión Nacional del Consumidor

Comisión Nacional del Consumidor. “Voto N°065-00; 03 de marzo 2000”. Consultado 03 de julio, 2020, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/cnc/votos2000-1/voto65.pdf>

Comisión Nacional del Consumidor. “Voto N°637-01; 06 de junio 2001”. Consultado 07 de noviembre, 2019, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/cnc/votos2001-7/voto637.pdf>

Comisión Nacional del Consumidor. “Voto N°1227-12; 26 de noviembre 2012”. Consultado 25 de noviembre, 2019, <http://reventazon.meic.go.cr/informacion/cnc/votos2012-12/voto1227.pdf>

r) Tesis de Licenciatura

- Baldizón Soto, Maureen y Silvia Pacheco Alfaro. "Una contribución al estudio de la responsabilidad objetiva". Tesis De Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1994.
- Espinoza Segura, Génesis. "Legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo Código Procesal Civil Costarricense". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2019.
- García Garita, Melissa María. "La responsabilidad civil objetiva del artículo 35 de la ley 7472 en la jurisprudencia de casación penal". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2011.
- Guzmán, Marco Antonio. "El Ardid de los Elementos de la Estafa". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1983.
- Jugo Madrigal, Warren Adolfo. "Fraudes colectivos mediante las sociedades mercantiles: relaciones entre el bien jurídico orden económico del Estado y los fines político-criminales del Ordenamiento Jurídico costarricense". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2013.
- Morera Lara, Mario Alberto y Otto Federico Rivera. "La presencia de los elementos del derecho alimentario en la legislación costarricense". Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1991.
- Mortés Jiménez, José. "Gestión de cadenas de suministro agroalimentarias de ciclo cerrado y sostenibles: análisis crítico de la literatura". Trabajo Final Master de Ingeniería Avanzada de Producción, Logística y Cadena de Suministro, Universidad Politécnica de Valencia, 2017.
https://riunet.upv.es/bitstream/handle/10251/89911/53360416_TFM_150608407996360_40027838419055155.pdf?sequence=2
- Porras Arias, Gabriela y Allan Roberto Ugalde Rojas. "El Delito Continuado y los Principios Rectores del Derecho Penal". Tesis para optar al grado de Licenciado en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1999.
- Rodríguez Nuria. "La Omisión Culposa". Tesis para optar al grado de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 1998.

Salas Álvarez, Magaly y Flory Tames Brenes. “La tutela de intereses supraindividuales en Costa Rica”. Trabajo final de graduación presentado como requisito para optar por el título de máster en Administración de Justicia en énfasis en Materia Civil, Universidad Nacional, 2011.

Villalobos Jiménez, Eunice. “Fortalecimiento de la Dirección de Apoyo al Consumidor: análisis jurídico, diagnóstico y propuestas”. Tesis para optar al grado de Licenciada en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2011.

Villegas Acuña, Ana Laura. “La Acción Colectiva en la Acción Civil”. Tesis de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2010.

Zumbado Chinchilla, Andrea. “La introducción de drogas por parte de mujeres en los centros penales. Un análisis de la regulación legal y propuesta legislativa”. Tesis para optar al grado académico de Licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2013.

s) Blogs

AIB Internacional. “Sugerencia de la Semana: Qué riesgos de adulteración intencional pueden afectar su planta de alimentos”. *Blog de Saber Alimentario de AIB*, 8 enero 2019. Consultado 22 de mayo, 2019, <https://www.aibonline.org/es/Blog-saber-alimentario/PostId/1118/sugerencia-de-la-semana-qu-riesgos-de-adulteracin-intencional-pueden-afectar-su-planta-de-alimentos>

Plataforma Tecnológica para la Gestión de la Excelencia - ISO Tools. “Principios y Fundamentos de la Norma BRC”. *Blog Calidad y Excelencia*, 29 mayo 2015. Consultado 26 de mayo, 2019, <https://www.isotools.org/2015/05/29/principios-y-fundamentos-de-la-norma-brc/>

t) Diccionarios

Cabanellas, Guillermo. Diccionario Jurídico Elemental. Consultado 05 abril, 2020. <https://docs.google.com/viewer?a=v&pid=sites&srcid=ZGVmYXVsdGRvbWFpbnxwcm95ZW50b2RlanVyaXNwcnVkdW5jaWFjZnJlfGd4OjczNTczNGVkdWZjMzZmM5Nzg>

Real Academia Española. Consultado 20 mayo, 2019.
<http://lema.rae.es/dpd/srv/search?key=intenci%F3n>

ANEXOS

ANEXO N° 1- Entrevista Dirección General de Aduanas

Se entrevista al señor Gianni Baldi Fernández, jefe del Departamento de Asesoría de la Dirección General de Aduanas, a las 12:56 horas, del 25 de julio del 2020.

Priscilla, pregunta número 1 – ¿Qué hace la DGA si detecta una infracción o delito por adulteración de alimentos o bebidas? Si es infracción administrativa, ver quién es el encargado de sancionar.

Gianni – Debemos tener presente que cuando se trata de alimentos y bebidas también participan el Ministerio de Salud y el MAG, otorgando permisos para la exportación o autorizando su importación. Ahora bien, la pregunta habla de “adulteración” lo cual en sí mismo no es un delito aduanero, podría ser un delito contra la salud pública o bien de violación del derecho de marcas.

Aduanas podría detectarlo en una verificación física o por medio de una análisis químico del Laboratorio Aduanero, pero la sanción por ese hecho específico de adulteración no está contemplado en la Ley General de Aduanas (LGA) N°7557 y sus reformas (última versión del 2015). Los delitos aduaneros van del art. 211 al 229 y las infracciones aduaneras del art. 230 al 242 bis.

Si la DGA detecta algo así, hará la correspondiente denuncia penal si es procedente o bien la alerta a las autoridades respectivas del Ministerio de Salud o del Registro Nacional, y quizás lo comunique al titular de la marca o su representante legitimado en CR. Si hubiera elementos aduaneros por denunciar, los incorporará en la denuncia penal o bien realizará la sanción en la Aduana o bien en la DGA, dependiendo de la autoridad aduanera que la determinó (aduanas u órganos fiscalizadores, art. 43 y siguientes del Reglamento a la Ley General de Aduanas (RLGA), Decreto Ejecutivo 25270-H y sus reformas [versión 2020])

Priscilla, pregunta número 2 – ¿Quién se encarga de analizar la muestra tomada por la DGA? ¿qué tan a menudo se realizan estas muestras, deben existir indicios?

Gianni – Las muestras de mercancías asociadas a declaraciones aduaneras que toman los funcionarios aduaneros solo pueden ser analizadas por el Departamento de Laboratorio y Estudios Especiales (arts. 93 bis, 97, 102, 154 LGA; arts. 30, 30 bis, 72, 245, 245 ter, 246 ter,

253, 264, 325 a 328, 436, 483, 505 RLGA). No se deben confundir las muestras de mercancías con las muestras sin valor comercial, que corresponden a otra cosa. La extracción o toma de muestras es un proceso normal dentro de las operaciones aduaneras, claro que se toman muestras de todo tipo de mercancías (ver CIR-DGT-009-2008 e instructivo, adjuntos). En el caso de los alimentos y bebidas es regular su toma de muestras para determinar la naturaleza exacta de las mercancías, por dudas sobre su composición o porque no se tienen registros sanitarios previos. Del análisis se pueden dar diferencias en la obligación tributaria aduanera (tributos a pagar).

Priscilla, pregunta número 3 – ¿Cuál es el protocolo si se requiere asistencia de una autoridad internacional? (colaboración internacional, intercambio de información, ¿existen algunos métodos?, ¿protocolo de intercambio de información con el extranjero? ¿Hay informalidad? ¿Parámetros definidos? ¿Como intercambian información, como se envía, como se recibe?

Gianni – Bueno, en el tema de asistencia internacional hay una serie con Convenciones, Acuerdos y Tratados que respaldan las comunicaciones, alertas y cooperación en los diferentes ámbitos que pueda haber. También los tratados de libre comercio vigentes (TLC) contienen normas sobre el intercambio de información y cooperación o asistencia. Algunos son más relevantes que otros, tanto por su alcance como por los países que participan. Uno de los convenios de intercambio de información más relevantes es la aprobación de la adhesión de Costa Rica al “Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas” y su protocolo de modificación (Ley 8887), adjunto o en esta la dirección:

http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC¶m2=1&nValor1=1&nValor2=69249&nValor3=83064&strTipM=TC&IResultado=2&nValor4=1&strSelect=sel

En este convenio como en muchos otros binacionales, el documento establece las formas para rendir información. En la DGA existe el Área de Relaciones y Asuntos Externos, que se encarga de estos intercambios de información y solicita a todo el Servicio Nacional de Aduanas (SNA) los datos que serán intercambiados, cuidando aspectos de confidencialidad (art. 7 bis RLGA). En algunas ocasiones podría haber informalidad, tomando esto como consultas realizadas por correo electrónico, pero siempre realizadas por las personas legitimadas en cada país para brindar la información requerida.

Priscilla, pregunta número 4 – ¿Qué sanciones podría tener quien adultere un alimento o bebida?

Gianni – Como le indiqué, estas sanciones por adulteración no serían aduaneras, no obstante, si estuvieran acompañadas de infracciones o delitos aduaneros, éstos podrían ser de contrabando o defraudación fiscal aduanera, básicamente o bien infracciones en la tramitación, envío de datos, custodia, declaración, etc., de lo relativo con alimentos o bebidas, todo esto en los artículos que le indiqué supra.

Priscilla, pregunta número 5 – ¿Qué relación hay con el resto de instituciones, MAG (Ministerio de Agricultura y Ganadería de Costa Rica -a través del Servicio Fito-sanitario del Estado-), Senasa o el Ministerio de Salud?

Gianni – En materia aduanera la relación se da en las declaraciones aduaneras, donde para poder validar dichas declaraciones, los permisos deben estar previamente otorgados y transmitidos al sistema informático de la Aduana (Tecnología de Información para el Control Aduanero, TICA). En estos casos el MAG inspecciona casi siempre las mercancías antes de que se declaren ante Aduanas. En el caso de Salud, éste revisa muestras de productos y otorga previamente registros sanitarios y permisos por cierto tiempo, con los cuales se puede transmitir la declaración aduanera al sistema TICA. Los funcionarios aduaneros o fiscalizadores, verifican que la mercancía coincida en su naturaleza, características, descripción, cantidades, pesos, etc. entre los documentos y lo presentado a despacho aduanero. Si no coincide podrían darse sanciones aduaneras y si hubiera alguna adulteración de la mercancía, a las sanciones de estas instituciones. En algunos operativos o en las labores de ingreso y salida de viajeros y pasajeros por las fronteras y aeropuertos, los funcionarios del MAG y SNA trabajan en conjunto.

Priscilla, pregunta número 6 – La Dirección para prevenir e investigar infracciones y delitos administrativos y tributarios aduaneros, podrá realizar investigaciones, inspecciones y controles. ¿deben existir indicios o una investigación previa y formal, para realizar dichas inspecciones? ¿Existe un procedimiento para estas investigaciones?

Gianni – Hay dos formas de realizar inspecciones y controles, la primera es en el momento mismo del ingreso o salida del país, y la segunda en la verificación de mercancías declaradas o ingresadas, lo cual realiza la aduana y se llama control inmediato, en ese momento se puede determinar que hay inconsistencias o irregularidades con lo declarado, lo cual le será

comunicado al agente aduanero, importador o exportador, según sea el caso, para que se corrija y se paguen las diferencias tributarias, si las hubiere, y eso conlleva una multa (arts. 22 a 25, 27, 79 bis, 80, 93, 93 bis, 94, 98, 110, 113, 141, 187, 243, 264 LGA; arts. 37, 37 bis, 38, 41, 42, 178, 214, 223, 224, 231, 245 a 248, 267, 286, 320, 322, 349 a 355, 375, 382, 397, 404, 429, 476, 480, 482, 498, 502, 504 RLGA). El Manual de Procedimientos Aduaneros vigente lo puede localizar en esta dirección, pero es muy extenso y denso para su estudio, no obstante, algo de ahí le podría quizás servir. Este solo rige para los controles inmediatos: <https://www.hacienda.go.cr/contenido/394-manuales>

También se pueden dar estas inspecciones y controles, además de las investigaciones en el control posterior que le corresponde a los órganos fiscalizadores. Existe un procedimiento en el RLGA que va del art. 43 al 76. El resto de normativa que lo sustenta está en los numerales 24, 24 bis, 25, 102 LGA.

Priscilla, pregunta número 7 – El Convenio Multilateral sobre Cooperación y Asistencia Mutua entre las Direcciones Nacionales de Aduanas y su Protocolo de Modificación, menciona que las solicitudes deben realizarse por escrito en el idioma del país de la autoridad requirente, por esta razón queremos saber ¿este documento por escrito permite la utilización de correos electrónicos también o en la práctica esta es la única forma que se utiliza?, ¿Qué mecanismos o medios utiliza Aduanas para el intercambio de información con otros países en situaciones de fraude alimentario o para cualquier tipo de información?

Gianni – Generalmente se ha entendido que por escrito significa que es un documento que se presenta siguiendo todos los mecanismos normales para emitir y notificar un documento impreso. Sin embargo, en los últimos años ha ido cambiando la manera en que se interpreta la forma tradicional de “por escrito”. Entonces, para ser claro, “por escrito” significa cualquier manifestación expresa que utilice la escritura para indicar, señalar, informar, advertir, autorizar o rechazar, etc. una situación específica. De esta forma, se aceptan las comunicaciones tecnológicas entre los países que conforman el Acuerdo (y en general en las diferentes comunicaciones entre personas y países). Esta comunicación generalmente no sería un “simple” correo electrónico, sino el envío mediante dicho correo, de un documento oficial del país requirente, que por sí mismo cumpla con todos los requisitos que se hayan pactado o coordinado previamente entre los países de forma bilateral.

Bajo esta premisa, se podría enviar un documento que venga firmado de forma autógrafa o bien con firma digital, siguiendo los protocolos correspondientes al respecto. No obstante, para

el caso concreto de la firma digital, en teoría no se podría aceptar un documento oficial con firma digital, porque la normativa nacional no lo permite en el estado actual de cosas, me explico. A los documentos a los que se les ha estampado una firma digital en el exterior, ésta firma, no podrá ser admitida, toda vez que en el país aún no hay homologación de certificados extranjeros, tal como lo dispone el artículo 13 de la Ley de Certificados, Firmas Digitales y Documentos Electrónicos (Ley 8454 y su reglamento), esto es, que Costa Rica aún no se han firmado convenios de este tipo con ningún otro país, careciendo por ende dichas rúbricas del valor y eficacia jurídica. Debido a lo anterior, solamente las firmas digitales emitidas en el país serán susceptibles de ser tenidas por válidas, al menos hasta que no existan convenios de homologación entre países.

En conclusión, el correo puede ser un medio para enviar la solicitud a Costa Rica desde cualquier país Parte del Acuerdo, pero tendría que ser a lo sumo, una copia escaneada del original, sin embargo, depende de lo que se coordine entre países, pues en alguna situación o alguna dependencia pública, podría pedir que se envíe el documento original impreso, aunque esto signifique un retraso en los plazos.

ANEXO N° 2- Entrevista SENASA

Se entrevista al señor Olivet Cruz Vásquez, encargado de la Dirección de Inocuidad de Productos de Origen Animal de Senasa, a las 8:00 horas, del 31 de julio del 2020.

Priscilla - Buenos días, Don Olivet ¿hay algún problema si grabo la entrevista?

Director Olivet – ¡No hay ningún problema!

Priscilla – Perfecto, voy a grabarla, muchas gracias.

Director Olivet – Ok, cuénteme.

Priscilla, preámbulo – El tema de la tesis es sobre el fraude alimentario, me imagino que ustedes (SENASA), por el tema que tratan conocen sobre el fraude alimentario; nosotras en nuestra tesis lo que hicimos fue en el primer capítulo intentar llegar a una definición de fraude alimentario, porque como vimos a pesar de que, por ejemplo en la Unión Europea han intentado definir este concepto, no existe un definición que sea unívoca, lo que hace que sigan existiendo choques entre definiciones y su aplicación; entonces nosotras en nuestro primer

capítulo lo que hicimos fue, elegir cada elemento de cada definición brindada por diferentes autores o instituciones para extraer los elementos que consideramos son semejantes o que tienen relevancia y establecer una definición propia a partir de ellos. Posteriormente, en el segundo capítulo, lo que estamos haciendo es, identificando que instituciones en la legislación nacional han intentado regular los fraudes alimentarios, de qué forma lo están haciendo y si existen choques o traslapes de competencias y funciones entre las instituciones. Pretendemos buscar si existe algún traslape, por ejemplo, con instituciones como el MEIC, la Comisión Nacional del Consumidor o con el Ministerio de salud; en esta entrevista lo que pretendemos es determinar si en algún momento, en cuanto a denuncias, por ejemplo, sucede algún traslape de competencias. También como parte importante de la tesis, es que hemos logrado evidenciar la gran relevancia que tienen los fraudes alimentarios que inciden sobre la salud de las personas y no sobre aquellos fraudes que afectan económicamente al consumidor; como por ejemplo en la tesis mencionamos fraudes alimentarios como sucede con el aceite extra virgen, que si bien no afectan la salud directamente del consumidor, hay un engaño y un detrimento en la economía del consumidor, pero no afectan la salud; mencionamos este tipo de temas para determinar si realmente solo se regula o se regula de forma más severa aquellos delitos que tienen algún tipo de efectos sobre la salud pero no sobre aquellos que únicamente tienen efectos sobre el patrimonio. Sobre estos temas es que queremos guiar la entrevista.

Director Olivet, preámbulo – Bien, primero para hacer un preámbulo sobre lo que SENASA en general y en particular la Dirección de Inocuidad de Productos de Origen Animal. En SENASA nosotros velamos con respecto a los alimentos de origen animal, velamos básicamente porque sean alimentos seguros para el consumo, alimentos inocuos. El tema del fraude alimentario, desde el punto de vista de una afectación a la economía del consumidor, nosotros no lo abordamos, porque no tenemos competencia; asumo, entiendo y conozco, que el Ministerio de Economía incluso tiene toda una dirección que tiene que ver con defensa del consumidor y en donde se plantean las denuncias por fraude al consumidor. Nosotros, todas las actividades y todas las acciones que implementamos y que vigilamos tienen que ver con la inocuidad de los alimentos; por supuesto que tenemos otras tareas, velamos por la salud de los animales, la calidad de los medicamentos veterinarios, etc., pero en este punto en particular, nos abocamos básicamente, exclusivamente, a establecer controles, vigilancia y a emitir medidas sanitarias, órdenes sanitarias, sanciones cuando se influye o cuando determinamos que un producto puede causar daño a la salud del consumidor.

Priscilla, pregunta número 1 – En este punto como usted me indica, ya sería con el MEIC, porque qué pasa con las situaciones en que no se afecte la salud, pero si haya un detrimento para la economía del consumidor, un engaño. Por ejemplo, el director de tesis el Lic. Hugo Muñoz nos ha hablado del caso de la carne de caballo en la Unión Europea, en donde las personas estaban consumiendo carne de caballo, al final no había un detrimento para la salud o podría no darse, y aún así es un producto de origen animal; qué pasa con productos como estos que no van específicamente a dañar la salud, pero existe el engaño.

Director Olivet – Es un buen punto y es quizá, el único punto; conoce bien Hugo Alfonso el tema, porque es posiblemente de los pocos elementos que no tienen que ver con inocuidad y que en el caso de SENASA hacemos un control, porque en el país tenemos una planta de procesamiento de carne de caballo que tiene nuestra certificación, el certificado veterinario de operación, que es el instrumento mediante el cual se registran los establecimientos pecuarios, tienen certificado veterinario de operación, los visitamos, tienen buenas prácticas, le hacemos los análisis microbiológicos y de residuos pertinentes para garantizar que es un producto inocuo; quiere decir que esta carne de caballo, que pueden vender en cualquier lado y son garantizados, SENASA implementa los controles para verificar esa garantía. En el laboratorio tenemos metodología para determinar especies, que aunque no es un tema de inocuidad, es un tema que nos interesa y es uno de los pocos análisis que hacemos que tendría que ver con fraude, es un engaño al consumidor, le están dando un producto que no es el que dice ser; en SENASA tenemos un análisis y método establecido y con alguna frecuencia al año se hacen análisis; pero por ejemplo, le tengo otro caso, el Reglamento de términos lecheros centroamericanos, en donde se supone que usted llegaría a declarar como leche solamente aquellos productos que realmente son leche, hay una serie de productos que son leche de vaca, cabra o búfalo por ejemplo y que se dicen leche de soya, eso está prohibido; en este caso nosotros no intervenimos y ese sería un ejemplo de fraude de afectación, se están enriqueciendo por un producto que no está denominado como debería ser.

Priscilla, pregunta número 2 – ¿En estos casos quiénes intervienen, tiene conocimiento?

Director Olivet – El MEIC, es el MEIC a través de la dirección que tienen ellos de verificación de mercados y eventualmente si las personas de verificación de mercados encuentran una anomalía lo trasladarían, aplicarían ordenes sanitarias por ejemplo y lo trasladan a la unidad correspondiente.

Priscilla, pregunta número 3 – Una de las preguntas es, ¿bajo qué circunstancias SENASA debe acudir al Ministerio de Salud?, ¿en algún momento llega a sobreponerse las competencias del Ministerio de Salud por sobre las de ustedes, o por ser productos de origen animal deben acudir ustedes primero ante una situación?

Director Olivet – En el caso de los productos de origen animal, hasta la aprobación de la Ley SENASA, a partir de ese momento, todas aquellas competencias que tenía el Ministerio de Salud sobre los productos de origen animal se trasladan a SENASA, no quiere decir esto que el Ministerio de Salud no sigue teniendo competencias sobre la salud, por supuesto que si, pero por ejemplo los controles, la visita, la supervisión que hace SENASA, que hacía anteriormente el Ministerio de Salud, visitaba las plantas de sacrificio y demás; a partir de ese momento todo eso se traslada a SENASA. Entonces nosotros tenemos injerencia y tutela, desde la finca hasta la mesa, este concepto realmente lo cumplimos; una finca o una granja de cerdos para velar por la salud de los cerdos, por los medicamentos veterinarios que se le aplican, que estén registrados, que se tengan los periodos de retiro, el transporte de esos cerdos, aprobamos las unidades de transporte a través de un certificado veterinario de operación, aprobamos la planta de sacrificio, vigilamos, supervisamos, controles, visitas periódicas sobre esa planta de sacrificio, y los productos, la materia prima, la carne que sale de ahí y va para el mercado también las podemos seguir supervisando en las carnicerías o si va a una planta de embutidos también tenemos supervisión y tutela sobre esa planta de embutidos, sobre los productos que ahí se elaboran...(problemas de señal). Con el ministerio de Salud, sin embargo, existen algunos productos que en algún momento podríamos decir estaban como en un limbo, no teníamos una claridad absoluta de a quien le tocaban, por ejemplo, un canelón que es pasta y por dentro lleva carne, no teníamos claridad si eso le tocaba al Ministerio de Salud porque es una pasta o si le tocaba a SENASA porque tiene carne; y no existe en este momento una definición, como si existe en otras regulaciones, por ejemplo Estado Unidos, hasta qué porcentaje del producto carne le toca...(problemas de señal); en Costa Rica no teníamos una definición del porcentaje, entonces lo que tuvimos que hacer, en conjunto con el Ministerio de Salud, fue elaborar un documento, un reglamento para definir las competencias, en ese reglamento están las competencias definidas, que le tocaría al Ministerio de Salud y que nos toca a nosotros; por ejemplo los helados a base de leche, si los elaboran en una planta en donde se procesa leche, helado, mantequilla, etc. y está integrado en una planta como esta, un proceso integrado lo ve SENASA, pero si ese helado de leche, porque tiene muchísimas cosas más que no son leche, se elabora en una planta donde exclusivamente se hace helado de

leche lo ve el Ministerio de Salud, pero eso está claramente definido. Entonces podríamos decir, que si bien existen algunos productos en donde fue difícil determinar a quién le tocaba, eso se solventó con este decreto, que incluso tenemos una comisión conjunta del Ministerio de Salud y SENASA en donde las situaciones nuevas las estamos evaluando y de hecho en este momento estamos con la modificación de este decreto, en una actualización. Pero las competencias en inocuidad, por lo menos en este caso, están bien definidas a través de decreto.

Priscilla, pregunta número 4 – De determinarse por medio de estas definiciones establecidas sobre a quién corresponde la competencia, en el caso que corresponda a SENASA, ¿el Ministerio de Salud no tendría ningún tipo de participación, únicamente se encargarían ustedes, al tener un Tribunal, el Ministerio ya no tendría ningún tipo de injerencia sobre alguna decisión?

Director Olivet – En realidad no, como autoridad suprema de salud en el país, tienen voz y voto y podemos coordinar, incluso el poder supremo nos obliga a coordinar entre las instituciones, pero en términos generales, somos bastante independientes; por ejemplo tenemos programas de muestreos microbiológicos y de residuos, esos los hacemos nosotros independientemente, lo que si es cierto, es que por ejemplo, nosotros hacemos al año más de cinco mil muestras microbiológicas a productos de origen animal, entre esas muestras se incluyen por ejemplo patógenos importantes como listeria o salmonella, en productos listos para consumir, y te hablo de estos porque son los más riesgosos; entonces, si nosotros de repente encontramos una salchicha, que es un producto ya listo para consumo, un salchichón, una mortadela, un queso, detectamos un patógeno, listeria por ejemplo en tal lote, inmediatamente generamos una orden sanitaria...(problemas de señal), comunicamos al Ministerio de Salud de este hallazgo, el nombre del producto, el número de lote y más o menos determinados en qué zona se distribuyó para que ellos puedan tomar acciones y puedan hacer un estudio también epidemiológico si comienzan a llegar personas con síntomas, para que ellos puedan eventualmente determinar si es causa de este producto. Hay relaciones bastante coordinadas.

Priscilla, pregunta número 5 – De requerirse controles para un producto de origen animal que se encuentra en el mercado interno (comercializado), ¿cómo se divide la competencia SENASA y el MEIC? Pero bueno, yo creo que esto lo habíamos hablado de si son productos de origen animal y si hay un efecto para la salud, le corresponde a ustedes.

Director Olivet – Si hay un efecto para la salud, indiscutiblemente, y es de origen animal, nosotros intervenimos; si es un tema más de etiquetado, por ejemplo, un tema de calidad del producto, etc., es del MEIC.

Priscilla, pregunta número 6 – Y ¿cómo verificarían ustedes que realmente hay algún un efecto nocivo para la salud?

Director Olivet – Bien, tenemos varios instrumentos que nos permiten una vigilancia permanente; lo primero es, la base de todo es el registro del establecimiento, cualquier establecimiento que elabore, almacene o comercialice productos de origen animal, no pueden funcionar si no tiene un certificado veterinario de operación, pueda ser que funcionen sin el certificado, pero sería ilegal y si lo determinamos, inmediatamente aplicamos sanciones, les cerramos; son verificaciones de registro de establecimiento a través del certificado veterinario de operación. Después de eso, tenemos visitas periódicas a esos establecimientos; cuando funciona SENASA, bien, nosotros como Dirección de Inocuidad, es la dirección que establece los lineamientos de inocuidad, verificación, etc., a nivel nacional, y SENASA, tiene una Dirección Nacional de Operaciones que está dividido en siete regiones en el país, en cada región hay un director regional y ese director regional, tiene bajo su cargo dos ramas, digámoslo así, dos divisiones, una división de salud animal y una división como jefe de salud pública, este jefe de salud pública gira lineamientos de inocuidad los cuales son aplicados por medio de los jefes de salud pública y su personal cantonal en todo el país. Entonces del registro, visitas por medio de los funcionarios de cada región en cada uno de los establecimientos; ya tenemos uno de los elementos y el otro es un plan nacional de análisis de microbiología y de residuos. En microbiología muestreamos los patógenos más importantes y en residuos muestreamos medicamentos veterinarios, contaminantes ambientales, entre otras cosas. Entonces básicamente, registro, visitas, verificar aplicación de los manuales de buenas prácticas de SENASA y además un plan nacional permanente que involucra a todos los establecimientos. Hace algunos años era sólo para las zonas de establecimientos de exportación, pero lo fuimos extendiendo para todas las especies y para todos los establecimientos... (problemas de señal).

Priscilla, pregunta número 7 – Estos controles y las visitas, ¿qué tan a menudo son, por ejemplo, una vez al mes o no tienen periodos definidos?

Director Olivet – Si hay periodos definidos, pero son muchos tipos de establecimiento, no es lo mismo, una planta de sacrificio, que un exhibidor de pescado por ejemplo en la playa, que una carnicería, una pescadería, entonces hay variedad; pero ahora, si bien es responsabilidad de los regionales, con el jefe de salud pública regional, también nosotros, desde la dirección de inocuidad, hacemos un acompañamiento a esta gente de la región; formalmente, son muchísimos los establecimientos, sólo carnicerías son más de cuatro mil por ejemplo, más toda la parte de sacrificio; más o menos, se podría decir que nosotros los estamos visitando entre dos y tres veces por año a los establecimientos, y a nivel regional, no podría darle el dato, pero si hay visitas programadas, que al menos debería ser dos al año, y lo otro es importante también, que en muchos de estos establecimientos se tiene además del registro, a un responsable, que si bien, no es personal nuestro en todos los casos, si es un médico veterinario responsable del establecimiento de reportar alguna anomalía y velar por esto. En todos los establecimientos de exportación, tenemos médicos veterinarios, tenemos un equipo en inspección permanente, ahí si tenemos un equipo en inspección permanente, los trescientos sesenta y cinco días, todos los días laborables tenemos equipo de inspección, un veterinario y técnico usualmente designados o asignados a estas plantas, e igual también realizamos visitas periódicas, pero ya no para evaluación del establecimiento, eso le corresponde al equipo de inspección que esté ahí, hacerles visitas para evaluación del desempeño de ese equipo, calificamos al equipo; entonces hemos guiado un sistema de inspección central a la planta que no tiene mucho sentido si no que hacemos una evaluación de como se está desempeñando esa empresa.

Priscilla, pregunta número 8 – Si se trata de un producto transformado, ¿cuándo es competencia de SENASA realizar los respectivos controles, y en qué momento interviene el Ministerio de Salud?

Director Olivet – Aquí es importante como le decía, los productos de origen animal son competencia de SENASA, desde la finca hasta la mesa, incluso las carnicerías, y lo que sí es cierto es, que los productos procesados, los que tienen alguna transformación, como por ejemplo los quesos, los embutidos, estos además de que son competencias de SENASA, el Ministerio de Salud tiene una regulación que les exige registrarlos en el Ministerio de Salud, entonces por eso cuando ves en la etiqueta dicen registro Ministerio de Salud número xx, esos son los productos procesados; los productos no procesados por ejemplo una chuleta, una carne, un corte, esos no se registran en el Ministerio de Salud, eso es una disposición del Ministerio de Salud que aplica tanto para los productos nacionales, como para los productos

importados. Un producto importado que trate de comercializarse en el país únicamente con el registro sanitario, tiene que ser aprobado por SENASA, la planta donde se elabora tiene que ser aprobado por SENASA, y una vez que aprueben pueden traerlo al país y si es procesado requerirá ser registrado en el Ministerio de Salud.

Priscilla, pregunta número 9 – Una vez que ellos estén empacados, ¿ustedes tienen algún tipo de control? ¿Los controles son previos a ponerse el producto en el mercado?

Director Olivet – Nosotros hacemos controles, ¿me estás hablando de los importados o de cualquiera?

Priscilla – De cualquier tipo de producto, no sé si sucede.

Director Olivet – El hecho de que estén empacados no nos inhibe a nosotros de tomar medidas y lo hacemos, por ejemplo, productos importados que ya vienen empacados se pueden tomar medidas de ese producto, no solamente es la aprobación de ese país, de ese establecimiento y esa aprobación, no es una aprobación automática es una aprobación que requiere de un estudio, una evaluación, un abordaje de cuáles son los controles que tiene ese establecimiento sobre ese producto, llegan aquí y llegan empacados, y a esos productos empacados les podemos hacer y les hacemos análisis periódicos en el ingreso al país y podríamos hacérselos también cuando está en el punto de venta, no tenemos ningún problema con tomar muestras en el punto de venta de ese producto empacado o no empacado, ya sea a nivel de importado o producto nacional. En el caso del producto nacional, usualmente preferimos hacer los controles directamente en planta, porque eso nos permite tomar medidas y detectar situaciones desde la cadena interior, y entre más rápido se detectan es más fácil intervenir, en primer lugar; en segundo lugar, usualmente cuando se muestrea un producto en establecimiento prefieren dejarlo retenido porque si sale positivo algún patógeno o alguna situación van a tener que hacer un recoil y si no pueden hacer el recoil del 100% del producto van a tener que publicarlo en un medio de circulación nacional y eso ya le ha tocado hacerlo, no sé si has visto alguna publicación, eventualmente salen estas publicaciones. Entonces los establecimientos se han dado cuenta de que, cuando le tomamos una muestra en el establecimiento retienen, eso nos permite impedir que salga un producto contaminado al mercado y las empresas de algún modo se ven presionadas a mejorar sus sistemas de inocuidad, porque en la medida que tengan positivos, les vamos a aplicar medidas sanitarias y además, eventualmente si sale al mercado

su imagen se puede ver afectada. Entonces sí, en resumen, la respuesta es sí le hacemos muestreos a productos empacados o no empacados.

Priscilla, pregunta número 10 – ¿Estos muestreos se realizan porque se recibió algún tipo de denuncia o qué los motiva para hacer los muestreos una vez que están en el mercado?

Director Olivet – No, nosotros establecemos siempre a finales de año un plan de muestreo para el siguiente año, entonces entre noviembre y diciembre, establecemos de acuerdo a la producción de ese año, por poner un ejemplo si tenemos determinado hacer seiscientas listerias a producto listo para comer donde la producción de todo al año anterior y dividimos proporcionalmente de acuerdo al volumen de producción de cada empresa, establecemos el muestreo para cada uno de esos productos, para cada empresa. Lo mismo ocurre con el programa nacional de residuos, es un plan que además tenemos que enviarlo por ejemplo a Estados Unidos, a China, que son los países con los que tenemos menos comercio; entonces lo que hacemos es, por ejemplo, en cerdos cuántos cerdos se mataron al año, y para cada empresa dependiendo de la cantidad porcentualmente le aplicamos la cantidad de muestras que corresponde. Los muestreos no obedecen ni a una denuncia, ni a una sospecha, son muestreos rutinarios, si en el proceso de ese muestreo rutinario nosotros encontramos un violatorio a esa empresa, a ese producto le seguimos plan de muestreo especial, entonces si salió un salchichón de la empresa x. con listeria o salmonella, a ese producto y a esa empresa, a ese si le realizamos muestreos especiales. Los planes ya están predefinidos y se modifican, se podrían realizar muestreos extra si vemos que se salió de control... (problemas de señal).

Priscilla, pregunta número 11 – ¿Existe algún protocolo para determinar qué medida se va a tomar en contra de la empresa que no cumpla con lo establecido por la legislación?

Director Olivet – No hay una receta predefinida, eso es muy complicado; tendríamos que decir qué pasa si nos encontramos una listeria en un producto listo para consumo, qué aplicar si nos encontramos una listeria en una superficie de contacto o de no contacto, qué aplicar si nos encontramos una bacteria en una carne de determinado tipo; la diversidad de casos y eventos es enorme, lo que si garantizamos es que las medias que aplicamos tienen que basarse en ciencia y técnica, en ese caso, por ejemplo, podría ser que la medida para un producto sea el reproceso. Si nos encontramos una carne que tiene salmonela por ejemplo pero es una carne cruda o le podemos pedir a la planta dos opciones, que la destruya o la reprocese con un método que garantice la destrucción del patógeno, entonces la empresa dice vea esta carne

que iba a ser tortas y la iba enviar a Estado Unidos la voy a cocinar y la voy a convertir en relleno de otra cosa; ahí supervisamos el proceso, que la temperatura sea la adecuada y el tiempo adecuado y posiblemente se pida un análisis al final del producto para determinar que el patógeno se destruyó completamente; cada caso se aborda de forma particular.

Priscilla, pregunta número 12 – Usted me comentaba sobre el decreto que establece las competencias entre el Ministerio de Salud y SENASA (Reglamento de Coordinación entre el Ministerio de Salud y el Ministerio de Agricultura y Ganadería en lo que concierne a la autorización para el funcionamiento de los establecimientos de alimentos), ¿existe un reglamento similar con el MEIC para determinar las competencias, que haga referencia al ámbito de acción de cada uno (afecte la salud o no)?

Director Olivet – No, con el MEIC no existe eso, porque en realidad como le comenté, el Ministerio de Salud vela por la salud de la gente y nosotros también, el MEIC en realidad no tiene ninguna potestad sobre el tema particular de salud, es algo más de calidad, entonces con el MEIC no. Si son productos de origen animal como lo decía, son de nosotros, no hay discusión y todo lo que tenga que ver con la inocuidad y la salud del consumidor es de nosotros. Con el MEIC usualmente si trabajamos muy de la mano, nos reunimos con mucha frecuencia cuando hacemos reglamentos y demás, nos reunimos para que si en ese reglamento se incluyen elementos que tienen que ver con la inocuidad entonces nosotros intervenimos por nuestras competencias y expertiz, por ejemplo, ahora estamos trabajando en el reglamento técnico para miel de abeja, hay muchos elementos que son de calidad y de engaño al consumidor, nosotros participamos en ese reglamento para garantizar que si se colocaba algún elemento de inocuidad fuera de acuerdo a la normativa que ya nosotros tenemos al respecto y no vaya a ser que se coloque algo ahí que vaya en contraposición, tenemos relación con el MEIC para tener claro que no haya una invasión por parte de nosotros o por parte de ellos, en una forma que pueda generar una repercusión al consumidor.

ANEXO N° 3- LACOMET

Se entrevista a la señora Sandra Rodríguez Zúñiga, del Departamento de Metrología Legal del Laboratorio Costarricense de Metrología, a las 15:00 horas, del 6 de agosto del 2020.

Priscilla– Buenas tardes, Licda. Sandra Rodríguez, ¿hay algún problema si grabo la entrevista?

Sandra Rodríguez – Buenas tardes Priscilla, claro no hay ningún problema.

Priscilla, preámbulo– Para comenzar, le haré un breve resumen sobre en qué consiste nuestra tesis para que se comprenda con mayor claridad el propósito de la entrevista. Mi compañera Dayana Jiménez y yo, estamos realizando una entrevista sobre fraude alimentario. En la tesis comenzamos por intentar definir qué es el fraude alimentario, ya que aún cuando se ha intentado definir y regular en la Unión Europea, no existe una definición estandarizada, lo que ha generado una problemática de interpretación y aplicación. Es por esta razón que, logramos establecer una definición propia del fraude alimentario, a partir de un análisis de los elementos que comprenden las definiciones establecidas por diferentes autores, instituciones, legislaciones, etc. En el tercer capítulo verificamos si esta definición encuentra regulación en la legislación costarricense, por lo que analizamos la legislación civil y penal. En el segundo capítulo, y es la razón por la cual estamos realizando estas entrevistas; estamos analizando los controles que se ejecutan, por parte de las instituciones a nivel nacional. El propósito de nosotras con esta entrevista es determinar si existe competencias que estén quedando de lado en el tema del fraude alimentario o vacíos legales en su regulación. Supongo que ustedes por el ámbito en el que trabajan, tienen conocimiento sobre los fraudes alimentarios.

Sandra Rodríguez, preámbulo – Pues si y no. Esa era una pregunta, lo que yo consideraría fraude, en qué sentido; nosotros podemos decir que hay fraude porque me da menos producto, porque la composición de algo es menor a lo que dice lo que se está entregando, puede ser fraude porque dice un valor nutricional que no es el correcto o tengo un etiquetado incorrecto o porque es un producto que no cumple la inocuidad, entonces podría generar daños a la salud; no sé en sí, si todo lo ven.

Priscilla, preámbulo – De este análisis de definiciones establecemos elementos que son primordiales para la configuración del fraude alimentario, y entre ellos son, que exista la voluntad de cometer el fraude y que sea con el propósito de tener ganancias económicas; entonces hablamos que hay un elemento que será variable, ya que puede o no estar para la constitución del fraude alimentario, ellos son, las acciones que se pueden ejercer y que constituyen el engaño al consumidor, como la información falsa en etiquetas, la sustitución de algún ingrediente del producto por otro, o del todo no agregarlo, etc., con el fin de tener una ventaja económica; estas acciones producen consecuencias sobre la salud o sobre la economía y confianza del consumidor. Nosotras, a lo largo de lo que hemos analizado, pensamos que cuando los fraudes alimentarios perjudican a la salud si están regulados de

mejor forma en Costa Rica, sus controles y sanciones; pero por desgracia la mayor cantidad de los fraude alimentarios no tiene repercusiones sobre la salud de las personas, en la mayoría de los casos los consumidores ni se enteran del fraude y tampoco el consumidor cuenta con los instrumentos, ni los medios económicos para realizar las pruebas sobre los productos, para darse cuenta que realmente se le está engañando y afectando económicamente. Vemos que la problemática no está realmente en los fraudes que perjudican la salud, sino en aquellos que no la perjudican y que en muchos casos no se llegan a evidenciar. Para nosotras era muy importante conversar con ustedes, el propósito es determinar qué controles se están realizando, que tan estrictos son estos controles, para lograr evidenciar si el consumidor realmente encuentra un respaldo ante este tipo de fraudes.

Sandra Rodríguez – ¿Ustedes ya hablaron con la Dirección de calidad del MEIC?

Priscilla, pregunta número 1 – Aún nos falta esa entrevista, estamos esperando su respuesta. Lo que nosotras sentíamos cuando comenzamos a leer sobre LACOMET y que conversamos con nuestro director de tesis Hugo Muñoz, es que antes de LACOMET, existía la ONNUM, esta tenía competencias de controles un poco más preventivos y que cuando se crea LACOMET, estas competencias de controles preventivos quedan de lado; por esta razón les queríamos preguntar específicamente por las funciones de LACOMET, si son únicamente en el campo de la metrología o si tienen que ver con calidad; si al pasarse de la ONNUM a LACOMET hay algún tipo de competencia que ya no se realice y que pudiera quedar a la libre, que ninguna otra institución esté realizando.

Sandra Rodríguez – Si tienen mucha razón, no al 100%, pero si están bien ubicados. Yo sí empecé trabajando desde la ONNUM; la ONNUM se crea como una oficina de vigilancia o inspección en diferentes campos de lo que es la metrología legal, en ese momento, más bien la metrología legal era muy de policía, de perseguir y si usted estaba mal por decirlo así, usted ya era sancionado, ya tenía un proceso, pero hasta ahí llegaba.

Priscilla, pregunta número 2 – ¿Qué proceso le realizaban a la persona, ante quién denunciaban?

Sandra Rodríguez – En la Defensoría del Consumidor del Ministerio de Economía. Por ejemplo, se encontraba un producto que no tenía el contenido neto que debía tener, de un kilogramo tenía una deficiencia más grande que la que el reglamento le permitía, se denunciaba al comerciante, las denuncias en el Consumidor tardaban de dos a tres años, se puede dar

cuenta, que el problema no era tanto la regulación, sino la vigilancia del mercado. Cuando se crea LACOMET que deja de ser la ONNUM, entra a hacer más funciones de metrología más industrial, más científica, y deja un poco sin respaldo lo que es la metrología legal. La metrología legal se empieza a retomar por ahí del 2013, pero con acciones no directamente del consumidor de producto, digamos tipo supermercado o alimenticio, es de otro tipo de instrumentos que también tienen que ver con efectos en salud, en el ambiente e igual en comercio. Lo que es la Defensoría del Consumidor, también sufre una separación y se crea aproximadamente para el año 2015-2016, lo que es la Dirección de Calidad, que de hecho la Dirección de Calidad tiene un nombre incorrecto, generalmente calidad son muchas cosas; tienen una oficina de reglamentación técnica que ve por un lado como se elaboran los reglamentos, tenía originalmente lo que era la parte del consumidor y vigilancia del mercado, los separan, entonces por un lado está la defensoría y por otro lado la vigilancia; pero entre ellos mismos, todavía existe una descoordinación; espero que hablen con Doña Luisa Díaz, ella le va a aclarar mucho mejor este panorama, ella es la Directora de la Dirección de Calidad, ella es de formación química, así que le podría dar una muy buena explicación de todo este campo. Nosotros lo que es LACOMET, propiamente nos quedamos solamente con el análisis de contenido neto, basado en el Reglamento Centroamericano, el cual no podemos cumplir al 100%, porque el reglamento te dice que nosotros podemos muestrear, que somos nosotros, los inspectores de metrología legal los que debemos hacer el muestreo, además de eso también nos dice que nosotros podemos muestrear en cualquier punto, entiéndase que podríamos muestrear en fábrica, pero que pasa si usted entra a una fábrica, si sale mal el producto te dicen que no está a la venta y corrigen, entonces se cambia la ley del consumidor y se permite solamente lo que es muestreo en punto de venta final.

Priscilla, pregunta número 3 – ¿Quién realiza estos muestreos en punto de venta final?

Sandra Rodríguez – El Ministerio por la Ley de la Defensoría del Consumidor, lo realizan ellos. Entonces hay una contradicción entre lo que dice el Reglamento Centroamericano, que dice que nosotros tenemos que hacer el muestreo, pero lo realizan ellos, porque la Ley dice que lo realizan ellos. A veces hemos tenido problemas porque yo tengo que hacer una declaración de conformidad del producto, pero el producto a veces presenta una deficiencia que es de muestreo, o yo no tengo garantía para establecer si el producto es realmente es deficiente, a mi me llegan cinco muestras, pero yo no sé si esas cinco muestras fueron tomadas estadísticamente, si fueron representativas a lo que había en el lugar o si sólo habían esas cinco; si nos pasó con un muestreo hace unos dos años que se muestrearon diferentes

productos en zonas alejadas del país, por un problema dentro de la institución de fechas de coordinaciones, duraron como un mes y medio en el MEIC y a nosotros nos llegaron contaminadas, con animalitos, eso es motivo para que la muestra se deseché, entonces no es que la muestra falló, probablemente el análisis se pudo haber hecho, porque lo comido por el animalito era mínimo, pero ya es una muestra que no cumple; o venían muestras mal etiquetadas, el producto se mete dentro de una bolsa se sella y se cierra para evitar la contaminación, y si tuvimos problemas que habían varias que venían mal, en donde usted perfectamente podía quitar el sello (no estoy diciendo que eso lo hubieran hecho), pero si queda la duda de la integridad de la muestra, entonces en ese momento la muestra no se analiza. Nosotros si somos especialistas en muestreo, nosotros llevamos cursos, nos formamos en eso, pero no nos dejan hacer el muestreo; además que en este momento somos muy pocas personas y tampoco queremos saturarnos e ir a hacer muestreos, hacer muestreos sale caro también.

Priscilla, pregunta número 4 – ¿El Ministerio realiza los muestreos y a ustedes qué les llega?

Sandra Rodríguez – A nosotros nos llega un paquetito, con cintas, envueltas en una bolsa con un acta.

Priscilla, pregunta número 5 – ¿Qué tan constante les llegan estas muestras para que ustedes les realicen los análisis, realmente el Ministerio hace muchos muestreos?

Sandra Rodríguez – Este año es excepcional, normalmente se llega por año dos veces arroz y una vez frijoles, el reglamento propio de ellos los obliga, obliga al Ministerio de Economía a hacer este tipo de muestreo dos veces al año para el arroz y una para los frijoles, entonces esas son las que frecuentemente llegan. Normalmente para semana santa se hacen atunes o enlatados y para temporada se hace productos de oferta, cuando se hizo productos de oferta la última vez, fue en el mundial de Brasil, había mucho producto con promociones de 50% más o 10% más, o este y le regalamos esto, etc., todas estas promociones que tuvieran que ver con alimentos propiamente si llegaron para esa época, pero normalmente lo que se analiza es casi que arroz, frijoles y atún por año; este año no ha habido ningún muestreo por la situación, para protección de los funcionarios del Ministerio y para no perjudicar aún más el comercio, para evitar perjudicarlo un poquito más. En este momento se está trabajando más en lo que es alcohol, controles de alcohol tanto en el producto como en costos, la cantidad y la calidad.

Priscilla, pregunta número 6 – Cuando a ustedes les llega la muestra ¿ustedes realizan análisis únicamente en aspectos como la cantidad o también realizan análisis químicos para determinar la calidad?

Sandra Rodríguez – Nosotros no los hacemos, nosotros tenemos competencia legal para hacer contenido neto, es lo único que nos permite el Reglamento Centroamericano. Cuando es arroz se le analiza lo que llaman calidad que es el porcentaje de arroz de grano entero eso lo hace CIGRAS de la Universidad de Costa Rica, que ellos son los especialistas en este campo, eso se hace por un contrato directo entre el Ministerio de economía y el laboratorio y lo que es los frijoles se le hace determinación de primera calidad, segunda calidad, etc., que es por tiempo de cocción y eso lo hace el laboratorio CNP, por contrato directo. En el caso de la miel, no nos ha tocado analizar el contenido neto de la miel, pero la parte de calidad de ver la pureza de la miel, el laboratorio químico de nosotros sí está colaborando con el Ministerio de Economía delineando los métodos, validándolos y demás, porque si es una metodología un poco cara y realmente el mercado de la miel es poco, no es un producto de consumo masivo, entonces para un laboratorio privado o un laboratorio de la Universidad desarrollar toda la metodología es muy caro, entonces lo estamos desarrollando nosotros, pero en la parte de química como un laboratorio, nosotros en el laboratorio químico es un soporte para el Ministerio de Economía.

Priscilla, pregunta número 7 – ¿Ustedes están ayudando en la metodología y aparte de esto si realizan el análisis químico de la miel, como una colaboración?

Sandra Rodríguez – Si, pero como un laboratorio más.

Priscilla, pregunta número 8 – ¿A parte de este alimento existe algún otro alimento al que le estén realizando análisis químicos?

Sandra Rodríguez – Creo que no, a veces se hace el análisis para la leche en polvo para las asignaciones familiares, en el producto de la leche en polvo está la comercial (la que se puede comprar en el supermercado) y hay una que es para asignaciones familiares que son para los comedores, esto la misma fábrica, lo empaca diferente, se vende diferenciado, con un costo diferente, no es para venta al consumidor, esa leche se analiza para evitar que la empresa esté directamente cometiendo un fraude al Gobierno, porque esta leche la compra directamente el Gobierno; este tipo de leche en polvo para asignaciones familiares es solamente para esto, no se podrá encontrar en un supermercado, por esto se etiqueta diferente, esa se analiza el contenido de grasa y de humedad para determinar que realmente es leche en polvo igual que

la otra, que tienen las mismas características. Nosotros propiamente lo que es LACOMET sólo trabajamos contenido neto, así oficialmente con el Reglamento.

Nosotros dentro de LACOMET somos tres departamentos técnicos, el Departamento Físico que tiene que ver con la calibración de instrumentos de medidas, nosotros el Departamento de Metrología Legal que somos los que tenemos la competencia legal para hacerlo en el contenido neto y el Laboratorio Químico o el Departamento de Metrología en Química que hace análisis químicos como un laboratorio más, de hecho en este caso nosotros tenemos un personero que es pagado por el Ministerio de Economía, bueno nosotros también somos del Ministerio de Economía verdad, y este funcionario es el que realiza los ensayos ahí dentro de la institución; pero no se hacen en el mismo tiempo porque normalmente no trabajamos lo mismo.

Priscilla, pregunta número 9 – ¿Cuándo el Ministerio realiza los muestreos los hacen por rol, porque así lo establece el reglamento o existen muestreos a raíz de denuncias? Lo pregunto ya que nos interesa saber sobre los muestreos y controles preventivos que se realizan, pero si realmente sólo se están haciendo sobre pocos productos, no habrá un control preventivo.

Sandra Rodríguez – No hay así como que yo diga que el consumidor está realmente protegido por esto, no. Las denuncias son muy escasas, realmente tengo 6 años y solamente hemos tenido una denuncia, de un hongo fresco de un supermercado, denunciaban que no tenía el peso adecuado, pero por lo menos las que nos llegan a nosotros, volvemos al mismo punto, a nosotros nos llegan las muestras nada más. Si todas las muestras cumplieron, se desestima, el proceso no llega a más porque se determinó que la muestra si estaba bien, que probablemente o la persona tuvo muy mala suerte que tuviera menos o fue un error de apreciación.

Priscilla, pregunta número 10 – ¿Quién realizó la denuncia fue un consumidor?

Sandra Rodríguez – Fue una persona, nosotros no sabemos quién fue, si sabemos que es de denuncia por el tipo de acta que se tiene, pero no llega más allá. Es muy difícil que se pongan las denuncias de este tipo porque la manera en que usted se da cuenta que tiene menos producto es cuando la abris y ya cuando lo abre la muestra pierde valor. Hay otra cosa en el Reglamento Centroamericano que se llama empaques engañosos, esto es por ejemplo las papitas, usted ha visto que los empaques de las papitas tienen mucho aire, hay una parte del reglamento, no recuerdo muy bien el porcentaje, en donde se dice que un empaque engañoso es aquel que tenga más de un 10%, (el 10% es el que no estoy segura) sin ocupar.

Priscilla, pregunta número 11 – Pero esto en Costa Rica si se da muchísimo.

Sandra Rodríguez – Más que nada las papas tostadas, porque el porcentaje a veces es más alto y eso se considera en algunos casos empaques engañosos, usted ve el empaque, no ve el contenido y entonces usted cree que el producto está lleno y cuando la abrimos es menos de la mitad, eso es un empaque engañoso.

Priscilla, pregunta número 12 – En este caso, ¿quién denunciaría?, ¿qué se hace en caso de que sí tenga más porcentaje del permitido sin ocupar?

Sandra Rodríguez – Curiosamente el mismo Ministerio debería de, ya que no nos deja a nosotros hacer la denuncia propia, ser quienes les hagan el muestreo por decirlo así, porque todo el mundo dice lo mismo, en general, este paquete no trae nada es puro aire, pero nunca nadie actúa.

Priscilla, pregunta número 13 – Entonces, ¿el mismo Ministerio podría hacer los controles?

Sandra Rodríguez – Ellos sí los pueden hacer, sí lo pueden hacer por hecho.

Priscilla, pregunta número 14 – Pero no lo hacen supongo, porque en los supermercados al menos uno de estos productos no cumple con esto y de seguro supera este porcentaje.

Sandra Rodríguez – Exactamente.

Priscilla, pregunta número 15 – Supongo que por cuestiones de presupuesto no lo hace, esto implicaría enviar a un trabajador, hacer el muestreo.

Sandra Rodríguez – Digamos si ellos lo hacen de hecho por decirlo así, tendrían que muestrear todos los productos de ese mismo que haya, o sea no pueden ir contra las papitas marca tal, presentación tal, tienen que hacerle a todos los productos, entonces si sale bastante caro todo el proceso. Los productos los pierde el fabricante o el proveedor si fuese el caso de un producto extranjero.

Priscilla, pregunta número 16 – En este caso si se retiran papitas de un supermercado, la perdida la tiene entonces el productor y no el supermercado.

Sandra Rodríguez – Primero la tiene el supermercado, pero ellos se la piden al distribuidor y el tiene la obligación de reponérselas o de descontárselas del inventario, pero quien pierde el

producto es el productor al menos, ya sea el distribuidor o el fabricante. Y ese es uno de los más problemáticos, se da mucho en productos que usted no puede ver el producto, que el empaque es oscuro; por ejemplo una bolsa de arroz usted ve por donde va el arroz, usted lo puede revisar si tiene bichitos, pero las papas de hecho algunas tiene el empaque metalizado, si viene un poco inflado usted ni si quiera puede tocarlas para saber cuan lleno está; y eso ellos obviamente si tienen el permiso, o hay un cierto porcentaje de aire que se les permite para evitar que se quiebren, ponerles aire para protección del producto, lo que no pueden es que la cantidad de aire o espacio libre sea mayor al porcentaje establecido.

Priscilla, pregunta número 17 – ¿A ustedes les llegaría este muestreo?

Sandra Rodríguez – Si.

Priscilla, pregunta número 18 – ¿Les ha llegado alguna vez productos por empaque engañoso para análisis?

Sandra Rodríguez – No. Han existido denuncias por ejemplo de una marca de atún, no de Costa Rica, que venía como a la mitad del precio del atún producido en Costa Rica, fue denunciado por una empresa de Costa Rica, por competencia desleal, porque era relativamente el mismo producto y no era posible que valiera la mitad y se lo logró determinar que había un producto que si traía menos peso. Hay una situación también que te dicen, por ejemplo atún con vegetales, que no es lo mismo que vegetales con atún, el producto se etiqueta de acuerdo con el contenido que tiene, es decir un atún con vegetales tiene que traer mayor cantidad de atún que vegetales, si dice vegetales con atún, es porque tiene más vegetales que atún; entonces hay otro reglamento que te dice cuanto es la cantidad o la relación que tiene que tener entre el atún y los vegetales, ya sean maíz o vegetales que es lo que normalmente traen, para que se pueda considerar que el producto realmente se puede etiquetar así. Entonces esos también han sido denunciados, pero a ese sí, se le hizo un muestreo general de todos los atunes que había en el comercio. Y el otro, el de la leche condensada por problema de etiquetado; hay una leche condensada o un producto que venden como leche condensada, que no es leche condensada, es aceite vegetal con sabor a leche condensada, esta fue denunciada y tuvo que cambiar la etiqueta; decía leche condensada y abajo en pequeñito decía aceite vegetal, entonces tuvo que cambiar y poner en grande aceite vegetal con sabor a leche condensada. El consumidor en Costa Rica es bastante inculto, si nos podemos permitir el término, del consumo de calidad, nadie revisa etiquetas; de hecho cuando

se puso a nivel de los supermercados el precio unitario, por ejemplo en las toallas sanitarias que vienen por unidad, doce unidades, entonces tiene el precio por paquete y después tiene que venir en la góndola en una etiqueta, el precio por toalla; entonces usted puede comparar las diferentes presentaciones y diferentes marcas, ver si salen más cómodo realmente, porque siempre le decían a uno, el paquete más grande es el más barato, así es como determinan que las ofertas no son ofertas, a veces no vale la pena comprar el paquete más grande; igual en desinfectantes, en detergentes, que uno ve el paquete grande de 5 kilogramos y el de 1 kilogramo y te dan precio a veces por kilogramos a veces por gramos, por cada 100 gramos, etc., entonces así puede usted comparar realmente cual es el producto que te ofrece el mejor precio. En esto si ha habido mucho problema, pero es más que nada los supermercados que no saben etiquetar y que las promociones no siempre son tan buenas.

Priscilla, pregunta número 19 – Cuando llega algún producto que realmente tiene mal el peso; por ejemplo, que incumpla la contravención del Código Penal por “modificación de pesas o medidas”, ¿remiten la denuncia?

Sandra Rodríguez – Nosotros en ese caso, como nosotros no hacemos directamente las denuncias, lo que hacemos es que fungimos como perito en caso de una audiencia que hace la parte del consumidor, la defensoría del consumidor en el Ministerio de Economía; este año íbamos para la segunda que fungíamos como peritos, pero por la situación actual, se han tenido que suspender (anteriormente se hacían presenciales), no se ha considerado todavía la parte virtual; el año pasado tuve dos y eran del año 2017, de hecho me pareció curioso porque la empresa se declaró culpable y les dejó una llamada de atención grande, porque era de arroz y ya habían pasado dos muestreos más y su producto había salido bien, el productor dijo es cierto yo salí mal pero yo tomé acciones, vea que no ha vuelto a salir mal, nosotros cumplimos, no deberían sancionarnos o por lo menos deberían de considerarlo, porque está bien cometió el delito pero no eran conscientes de lo que estaban haciendo. La Ley del Consumidor sanciona este tipo de acciones, que es el que usa el Ministerio de Economía, porque hasta donde yo sé la del Código Penal nunca se ha aplicado. Cuando se hacen los muestreos se toman tres tantos, de los cuales uno se analiza, queda en custodia del Ministerio de Economía y el otro se le devuelve a la empresa para que lo custodie, entonces si del primer tanto sale deficiente se le solicita a la empresa que haga el análisis de su tanto que tiene, el que ellos se quedaron, si el de ellos sale que está bien, se abre el tercer tanto en presencia de la empresa, los abogados, tipo audiencia técnica, se hace el análisis donde se determina, ese tanto es el que al final da la razón, pasa o no pasa. Si nos pasó con una de arroz, que ellos hicieron el análisis de ellos y el

de ellos salió bien, se hizo el tercer análisis y volvió a salir mal, el muchacho lo revisó y dijo si ya sé que el problema fue un lote x, pero no se preocupe, no ve que la multa es la producción de la ganancia en la producción de un día, lo vamos a corregir, pagamos la multa, o sea no lo van a llevar más allá, porque realmente la ganancia de la venta de un día era lo que se debía pagar de multa, porque las multas son risibles; era una empresa grande, para una PIMES probablemente si sería bastante, pero este caso era una empresa grande y dijo eso. Ese es uno de los grandes problemas o deficiencias, que nada se hace con tener una buena reglamentación, si al final de cuentas la multa es risible en comparación con todo el gasto de las instituciones.

Priscilla, pregunta número 20 – ¿Sabe si el MEIC tiene algún tipo de presupuesto para realizar controles o muestreos de forma preventiva, aunque no exista una denuncia?

Sandra Rodríguez – En el Ministerio de Economía una de las direcciones tiene la obligación como parte de sus actividades rutinarias o habituales, hacer la vigilancia del mercado, ellos hacen un plan de muestreos a veces los hacen anuales, a veces los hacen por cuatro o cinco años, con proyecciones digamos de que productos, los generales que hablamos lo que es arroz, frijoles y algunos productos intercalados; que lo cumplan, eso mejor se lo dirán ellos. A nosotros nos llegaba el plan, pero nunca los productos. Pero fue con la dirección anterior, la directora de ahorita quedamos en el acuerdo que nos iba a remitir el programa, pero fue justamente el cambio a finales del año pasado, entonces el de este año pues sí quedó con otras prioridades que no necesariamente es el análisis de contenido neto, entonces si no se ha realizado el de este año. Realmente en este momento mucho de lo que comentaba, que les dijo el profesor tiene razón, no es que nosotros lo hemos dejado, si no que más bien fue la Ley del Consumidor la que nos quitó las potestades, y por decirlo de alguna manera, por comodidad, por ahorrar recursos, pues también nos hemos dejado que más bien lo hagan ellos y no nosotros. Es muy importante que realicen la entrevista al MEIC pueden contactar a Cinthia Zapata de la Defensoría del Consumidor czapata@meic.go.cr y a Luisa Díaz MEIC ldiaz@meic.go.cr; la mayor competencia si es del MEIC la de nosotros si es muy poquita.

ANEXO N° 4- Entrevista Ministerio de Salud

Se entrevista a los señores Carolina Quesada Rojas y Juan Carlos Calvo Arias, de la Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario, a las 08:00 horas, del 19 de agosto del 2020.

Priscilla – Buenos días, Doña Carolina Quesada y Don Juan Carlos Calvo, para comenzar, ¿hay algún problema si grabo la entrevista?

Juan Carlos – ¡No hay ningún problema!

Priscilla – Perfecto, muchas gracias.

Priscilla, preámbulo – Mi nombre es Priscilla Calderón y mi compañera de tesis Dayana Jiménez, somos estudiantes de la Universidad de Costa Rica, de la Facultad de Derecho y nosotras estamos realizando la tesis para licenciatura, el tema de nuestra tesis es El Fraude Alimentario en Costa Rica. Para comenzar les comentaré sobre que trata la tesis, para que de esta manera comprender cuál es el propósito de esta entrevista y la línea de las preguntas; la tesis está compuesta por tres capítulos, su primer capítulo pretende definir que es el Fraude Alimentario, como vemos a lo largo de la tesis, a pesar de que existen esfuerzos por definir este concepto, por ejemplo la Unión Europea que ha intentado regular los fraudes alimentarios, de igual manera, no han logrado establecer una definición estandarizado o uniforme, sino que, cada Estado ha tenido su propia definición, lo cual ha generado conflictos de interpretación, por ejemplo para permitir importar o exportar algún producto; en este primer capítulo vimos la importancia de establecer una definición propia de lo que es el Fraude Alimentario, a partir de tomar definiciones de instituciones, autores y otras legislaciones, para extraer elementos que nosotras considerábamos relevantes para la configuración del fraude alimentario. Posteriormente con esta definición, lo que hacemos es determinar en el segundo capítulo cómo se regula el fraude alimentario en Costa Rica; hemos estado analizando diferentes instituciones, como por ejemplo SENASA, LACOMET, la Dirección General de Aduanas y aún nos falta la entrevista con el MEIC; el propósito es determinar si existen vacíos normativos o problemas de competencias entre las instituciones, que hacen que el fraude alimentario no esté regulado de forma eficaz en Costa Rica. En un tercer capítulo lo que hacemos es nuevamente analizar la definición dentro de la legislación penal y civil, también, encontrando vacíos normativos. De lo que hemos hablado con las otras personas a las que hemos entrevistado, hemos pretendido encontrar vacíos o traslapes de competencias, para determinar si el fraude alimentario está regulado de la mejor manera. No sé si ¿ustedes tratan el tema con el término de “fraude alimentario”?

Juan Carlos – Si, creo que el término fraude alimentario como tal está implícito en lo que es la Ley General de Salud, en el artículo 213 de la Ley General de Salud, establece lo que es un

producto adulterado, contaminado, incluso falsificado, pero dentro de lo que está ahí en esa definición en la parte de falsificado, lo que se estima producto falsificado, ahí está implícito lo que es un fraude, aunque no la palabra como tal, pero si está implícita, porque es tergiversar un alimento deliberadamente, de una forma falsa que induzca a error al público o respecto a su integridad de ingredientes, etc. Ahora si es importante entender que se ha venido trabajando mucho en ese tema y el producto falsificado o de fraude, si es un producto falsificado eso si está bien definido, por ejemplo, en el caso nuestro, lo que regulamos nosotros son los productos de interés sanitario, que eso está claramente definido. Es un producto que si va a tener una contraparte, en el producto falsificado va a haber un original, dentro de lo que delimita la Ley General de Salud más amplio, podría ser que hay productos que se comercializan ilegalmente, que tal vez de forma fraudulenta alteran el producto con la composición que tiene, pero no hay un original, simplemente es un producto por ejemplo marca xy y ese producto es un fraude, no le puso o alteró su composición y ahí cabe dentro de la Ley General de Salud, lo que es un producto falsificado, pero no dentro de lo que es un producto de interés sanitario falsificado, porque siempre fue original, el falsificado va a tener un original; estas mafias que se dedican a esto, es que van a falsificar un medicamento o un alimento original, imitarlo hasta donde sea posible al original, ahí es donde viene ese fraude. Antes había un poquito de confusión y si tuvimos que dedicarnos a delimitar muy claramente esta parte.

Priscilla – Nosotras al punto que estamos llegando en la tesis es que, la regulación cuando se afecta la salud del consumidor, si tiene mejor protección que cuando no se afecta la salud, pero el problema es que la mayoría de los fraudes alimentarios no afectan específicamente la salud del consumidor y son la mayoría, entonces por ejemplo veíamos casos como el del aceite extra virgen, el caso de la miel; que si bien no perjudican la salud del consumidor, perjudican su economía y resulta en un engaño; estos son los casos en los que consideramos que existen los vacíos. Sé que ustedes están enfocados en aquellos casos en que si se perjudica la salud del consumidor.

Juan Carlos – Correcto.

Priscilla, pregunta número 1 – Comenzaré con las preguntas, estas van dirigidas a las competencias institucionales y la primera pregunta es ¿Existe algún traslape de competencias que genere confusión o zonas grises, por ejemplo, se trate del control de productos

transformados, no transformados o pre-empacados, respecto a otras autoridades sanitarias como SENASA o el Servicio Fitosanitario del Estado?

Juan Carlos – Realmente como traslapes hoy en día no hay, eso se ha trabajado durante muchos años y por lo menos, en lo que respecta al trabajo que se hace a nivel interinstitucional con SENASA, con el MEIC, CNP y con otras instituciones, desde mi punto de vista no vemos que haya un traslape de funciones, tal vez lo hubo antes, pero hoy en día con la Ley SENASA está muy bien delimitado cual es el quehacer de la institución de SENASA, igual con la Ley Fitosanitaria del Estado, que también pertenece al MAG, está también muy bien delimitado cual es su accionar, dentro de lo que cabe de control y fiscalización de alimentos, y el MEIC también, todo su accionar, sus competencias están bien delimitadas; entonces en este momento yo no diría que exista un traslape como tal, de hecho hoy en día muchas de las actividades que se relacionan, del quehacer del control, de fiscalización de los alimentos se están coordinando a través de una comisión, entonces por ese lado no creo que haya un traslape.

Priscilla, pregunta número 2 – ¿De qué manera proceden ustedes si SENASA les indica sobre embutidos contaminados con salmonella? ¿quién sanciona?

Juan Carlos – Generalmente cuando existe alguna situación, que el MAG o SENASA nos comunicaran de una contaminación, cualquiera de los dos tiene competencias bien claras y delimitadas en su accionar, verdad, por la Ley SENASA y por el lado del Ministerio de Salud. En este caso el Ministerio de Salud puede emitir órdenes sanitarias si se sabe de algún producto de interés sanitario, un alimento contaminado, como un embutido, directamente para el retiro de mercado de un producto que esté registrado o no; lo que pasa es que también SENASA tiene toda la competencia de la parte de la planta, de la cadena de producción e incluso podría hacerlo hasta en el mercado; entonces ahí sería una coordinación simplemente de por qué SENASA le estaría comunicando al Ministerio de Salud, porque hay un interés de que el Ministerio de Salud gire una orden o una alerta a la población en general sobre un producto que está en el mercado.

Carolina – Y es específicamente un producto, con un lote específico, no podemos generalizar de que toda la producción de tal salchicha o tal jamón, por ejemplo, si SENASA detecta algo en un embutido o el MEIC en su revisión, entonces nos notifican a nosotros como Ministerio de Salud para ejercer la orden sanitaria o la alerta sanitaria que mencionaba Juan Carlos y

después hacer un recall que es la recolección del producto dañado que pueda estar en el mercado, eso es como decía Juan Carlos, del mostrador para afuera, cuando ya está hacia la venta al público, pero desde el punto de vista de una planta procesadora de alimentos, o principalmente un planta procesadora de embutidos, los que tienen la competencia para poder decir, bueno desde su inicio la carne venía contaminada con salmonella por decirte algo, y se usó la carne contaminada para producir tal embutido, y ese embutido con el lote tal día, si SENASA o incluso la misma empresa lo detectaron, entonces ellos son los que tienen la competencia para actuar en ese momento porque están del mostrador para atrás, en la línea de producción, una vez que ya está en la línea de distribución o está en los supermercados o en las carnicerías, ya ahí como si tiene acceso al público en general la competencia corresponde al Ministerio de Salud.

Juan Carlos – Eso porque hay dos líneas, por la Ley SENASA a SENASA le corresponde regular todo lo que son plantas de procesamiento, todo lo que es la parte de elaboración de un producto de origen animal, entonces SENASA emite lo que son los certificados veterinarios de operación, que es como el permiso sanitario de funcionamiento del Ministerio de Salud, ellos lo emiten, ellos regulan toda esa otra parte. A nosotros nos compete productos que son registrados que llevan un procesamiento y que requieren un registro sanitario, el Ministerio de Salud lo registra; por acá es donde viene esta coordinación cuando se requiere que un producto que tenga alguna situación de incumplimiento, una violación entonces lo regulamos como lo explicó Carolina.

Priscilla, pregunta número 3 – El MEIC tiene el departamento de verificación de mercados; ¿el Ministerio de Salud no tiene algún departamento similar que realicen los muestreos para saber si un producto cumple con o si podría poner en riesgo la salud, o hasta que se reciba algún tipo de denuncia, es cuando el Ministerio de Salud actúa; hay algún tipo de control para el mercado?

Juan Carlos – Si claro, es nuestra unidad y toda la parte de regulación, es la que se encarga de hacer esos monitoreos y esos programas de control proactivos en el mercado, para verificar el cumplimiento de la normativa, de las reglamentaciones; es precisamente la unidad nuestra de Normalización y Control, que se encarga de crear, elaborar las normas que regulan los alimentos y también el control, y el control lo hacemos tanto a nivel central, como de las regiones y las áreas rectoras, que es la parte de regulación también, hay mucha colaboración con ellos.

Priscilla, pregunta número 4 – En LACOMET nos comentaron de dos productos sobre los cuales normalmente se hacían los muestreos al año, que son el arroz y los frijoles, pero el resto de los productos quedaban de lado, como se nos indica, por cuestiones de presupuesto, estos dos los realizan por estar establecido en el reglamento. ¿Ustedes sobre qué productos hacen este tipo de controles, están enfocados en algún tipo de producto por su consumo habitual?

Juan Carlos – Nosotros en el control proactivo que hacemos, es un plan de control anual, un plan de control de alimentos, que va enfocado a verificar el cumplimiento de un RTCA de criterios microbiológicos, por una parte en la parte microbiológica, que es un Reglamento Técnico Centroamericano que establece los criterios de riesgo y sobre los cuales verificamos año a año el cumplimiento de toda la normativa. Ahí se establecen parámetros microbiológicos en cuanto al riesgo de todos los alimentos que hay en el mercado, entonces ahí lo programamos; en la parte química también realizamos análisis de riesgos y vamos verificando en el mercado, por diferentes tipos de alimentos cuales requieren mayor atención o priorización en cuanto a análisis en la parte química también. Entonces si tenemos estos planes proactivos anuales que implementamos.

Priscilla, pregunta número 5 – ¿Cuáles han sido los productos que mayor prioridad han tenido, por el riesgo que podrían significar?

Juan Carlos – Generalmente los productos de mayor riesgo son los de origen animal y los listos para consumir, se llaman productos listos para consumir, que son todos estos tipos de alimentos que nada más requieren un calentamiento leve, y ya están listos para consumir e incluso se pueden consumir tal y como están, estos tipos de productos tienen prioridad; igualmente hay algunos productos tales como vegetales procesados, semiprocesados, que ya están listos para ensaladas, todos estos productos también son de alto riesgo, entonces generalmente todo este tipo de productos van priorizados, ahí también están otros, después, por ejemplo algunos granos, semillas, nueces, se les está monitoreando algún tipo de peligro o riesgo que puedan tener. La priorización a veces es dinámica, también obedece a evidencia científica que tengamos, epidemiológica, de casos de personas que, por ejemplo el año pasado tuvimos un evento con productos de licores con metanol, me imagino que ya saben bien del caso, porque nos ocupó bastante el año pasado; claro eso entró como una denuncia y se desarrolló después como una alerta general que tuvimos que abocarnos mucho a la atención de esos casos y a raíz de eso para este año se incorporó con mayor énfasis, por todo lo que

pasó el año pasado la priorización de este tipo de alimentos, entonces se priorizó en la vigilancia para este año, con el control del metanol.

Priscilla, pregunta número 6 – Saben ustedes sobre este caso de licor adulterado con metanol, ¿cómo fue denunciado a nivel penal?

Juan Carlos – Yo no llevó el caso específico, si sé que hubo denuncias penales pero esas las llevó más que todo el OIJ, por las muertes que hubieron, sé que el OIJ desarrolló toda la investigación y en algunos casos, pero si hubo todo un proceso; lo que pasa es que ya esto se sale propiamente del Ministerio, pero si mucho se basó en la evidencia y todos los hallazgos que nosotros le aportamos como evidencia y todo el seguimiento, pero ya la denuncia penal como tal creo que fue el OIJ.

Priscilla, pregunta número 7– ¿Cómo coordina el MEIC con ustedes cuando en la verificación de mercados se determina un alimento con posibles secuelas en la salud pública? El dictamen número C-203-2016 del 5 de octubre de 2016, la Procuraduría General de la República interpreta que el artículo 45 de la LCDEC ha atribuido a la Comisión Nacional del Consumidor “realizar la función de verificación de mercados y coordinar con otras administraciones públicas”⁷⁸⁴. ¿No sería un asunto que le compete exclusivamente al MS?

Juan Carlos – No, no porque el MEIC igual tiene, por todo el tema de defensoría del consumidor, la tarea de verificar en el mercado. Aunque el MEIC está muy abocado a la parte de calidad, si detecta alguna situación que podría poner en riesgo la salud pública, el MEIC coordinaría con nosotros cualquier evento que tenga competencia nuestra; se han dado casos de verificación de etiquetado general de alimentos pero dentro de estos detectan que hay una situación, por ejemplo, de etiquetado nutricional o detectan que hay un producto que tiene un problema de algún alérgeno o alguna situación de gluten que podría afectar a la salud de la población, entonces hay un mal etiquetado, eso lo coordinan con nosotros, para que nosotros también le demos seguimiento dentro de nuestro campo de acción. Perfectamente se puede dar eso, dentro de la verificación de ellos también encuentren cosas de nuestra competencia o de SENASA incluso; muchas veces andan verificando calidad en algunos aspectos de origen animal y detectan asuntos que tienen implicaciones a la salud, entonces si pueden hacer esa coordinación, de hecho a raíz de esas verificaciones en el mercado, hay un decreto el 37325,

⁷⁸⁴ Procuraduría General de la República, “Dictamen Jurídico C-203-2016; 05 de octubre 2016”, Sinalevi, consultado 17 de febrero, 2020.

que es MEIC, MAG y Salud (Nº 37325-MEIC-MAG-MS), que es un decreto no sé si ya lo habían visto, es un programa de verificación coordinada para el cumplimiento de reglamentos técnicos, donde se creó una comisión, con el objetivo de utilizar recursos del estado, hay toda una comisión que se reúne, en forma coordinada, para realizar la verificación en el mercado. Entonces, cosas que el MEIC podría estar verificando, de acuerdo a su plan, puede ser que a nosotros nos sirva ese recurso que ellos ya están verificando para cosas que a nosotros nos interesan, a través de este decreto se utilizan los recursos, por eso te decía que ya hoy en día yo no diría que hay tanto traslape, sino que más bien este decreto viene a derivar mucho la coordinación entre instituciones.

Priscilla, pregunta número 8 – Relacionado con la pregunta anterior, en la verificación de mercados, ¿cómo se reparten la competencia de los muestreos, si existe sospecha por incumplimiento a normas de inocuidad o de calidad nutricional? ¿El MEIC coordina con el MS? Pero como usted me indica, esto está relacionado con este decreto.

Juan Carlos – Si, cada institución tiene su plan de trabajo anual, su programa y muchas veces esto ayuda a esta coordinación interinstitucional para abordar temas comunes que nos interesan desde las diferentes estrategias de cada institución para optimizar sus recursos.

Priscilla, pregunta número 9 – Ahora abordaremos las preguntas relacionadas con los mecanismos de control. ¿De qué manera el MS realiza el control para garantizar la inocuidad de los alimentos? ¿Se realiza de manera preventiva o a razón de una denuncia? En este caso usted nos comentó de los planes sobre los productos, la prioridad dependiendo de las circunstancias; queríamos saber ¿qué tantas denuncias de los consumidores se reciben?, ya que nosotras a lo largo de la tesis, hemos notado que los consumidores no denuncian, lo harán si existe una afectación a la salud, pero cuesta mucho que se haga la denuncia.

Juan Carlos – No, vieras que si hay bastantes casos, no te puedo dar un número ahorita porque no tengo el dato, o sea sobre cuantas denuncias al año, pero si entran bastantes denuncias y tenemos muchos consumidores que denuncian, tanto consumidores directos como empresas que denuncian.

Carolina – Y no solamente alimentos, sino también suplementos a la dieta también. Nosotros como dirección de regulación de productos de interés sanitario, vemos no sólo alimentos, sino también medicamentos, equipos biomédicos, suplementos; entonces si nos preguntas por denuncias es sumamente larga la lista, pero si ya lo especificamos en alimentos pues se

reduce esa lista tan grande e interminable pero no tenemos exactamente de cuántos por año, ¿verdad Juan Carlos?

Juan Carlos – Yo el dato no lo tengo, pero si te puedo decir que si entran bastantes denuncias, tanto de consumidores individuales, directos, como empresas.

Carolina – Y entran desde quesos hasta galletas, digamos.

Juan Carlos – De todo tipo de alimento. Tal vez el punto aquí no siempre es sobre un producto fraudulento o falsificado, es muy variado; porque el enfoque que ustedes hacen es para productos fraudulentos, entiendo, falsificados.

Priscilla – Si, realmente es sobre productos falsificados, adulterados, cualquier tipo de información falsa en el etiquetado, sustancias no declaradas, sustancias que falten y estén declaradas en el etiquetado, todo con fines económicos.

Juan Carlos – Entonces, va más enfocado a la definición que tiene la Ley General de Salud, lo de producto falsificado. Porque como te comentaba al principio, un producto fraudulento, falsificado para algunas definiciones de otros países o incluso a la nuestra, te puedo decir que hay una comisión, no sé si habrán leído de la Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados, que incorpora varias instituciones, a varios organismos. Esta Comisión Interinstitucional está integrada por entes de la OIJ, INTERPOL, Policía Fiscal, ellos abordan todo, ellos sirven como un canal de coordinación para abordar temas específicos de productos de interés sanitario en general, falsificados, dentro de ellos la definición es muy acorde con lo que en otros países son productos que fraudulentamente tratan de imitar a otro, a un original.

Dayana – ¿En dónde podríamos nosotras obtener más información de esta comisión?

Juan Carlos – La coordinadora de esta comisión, es una compañera nuestra, La Doctora Diana Víquez, podrían hacer una solicitud para ver si les puede atender en caso de que necesiten enriquecer más en la parte de coordinación a nivel país, con esta comisión de productos falsificados. Sería interesante para que ustedes vean la dinámica, como se están desarrollando las coordinaciones en esos temas.

Carolina – De hecho la semana pasada Diana tuvo una entrevista en un programa que se llama “Punto Seguro Costa Rica”, sobre alimentos falsificados, sobre esta comisión de medicamentos

y alimentos falsificados, voy a buscar como se llama el programa, tal vez lo puedan buscar; a Diana la pueden localizar a través de su correo electrónico.

Juan Carlos – Esa comisión ya tiene sus años de haber iniciado y obedeció a una necesidad de comenzar a coordinar con instituciones, un abordaje más articulado, por el tema de la falsificación de productos a nivel mundial, toda la situación que se ha venido dando, entonces ya tiene años de estar trabajando esta Comisión Interinstitucional de Productos Falsificados; ya está muy bien consolidada y está toda la parte de la Defensoría de los Habitantes, entonces va muy bien encaminada en protocolos y abordajes en temas de falsificación.

Carolina – Para darles el dato, hay una página que se llama Punto Seguro Costa Rica y el miércoles 12 de agosto, Diana del Ministerio de Salud participó en una entrevista sobre medicamentos falsificados, pero ella pertenece a esta comisión, entonces les puede dar como mucho más aporte si quisieran contactar con ella.

Dayana – ¿De casualidad tienen su correo?

Juan Carlos – El correo de ella es diana.viquezh@misalud.go.cr

Dayana – ¿Cómo son los controles preventivos que ustedes realizan?

Juan Carlos – Específicamente lo que te comentaba el Ministerio de Salud elabora un programa anual de control de alimentos, a nivel del mercado en puntos de venta, se elabora un programa anual, desde enero hasta prácticamente noviembre, todos los meses a excepción de este año y el año pasado, que se tuvo que interrumpir por eventos, este año la pandemia nos tiene interrumpidos todo el programa, obviamente tuvimos que suspenderlo, pero se ha venido realizando ya desde varios años este control preventivo.

Dayana, pregunta número 10 – ¿Hay un equipo de inspección en este aspecto?

Juan Carlos – Si, toda la unidad de control.

Dayana, pregunta número 11 – ¿Y los realizan también en la industria o únicamente en los puntos de venta?

Juan Carlos – Puntos de venta, generalmente son puntos de venta. Muchas veces si hay una situación, si hay alguna no conformidad con la reglamentación, algún incumplimiento que se detecta, puede ser que nos lleve a verificar en la planta o a coordinar con otra institución, por

ejemplo, SENASA, para que nos colabore en la verificación de algunas medidas sanitarias a nivel de la planta.

Dayana, pregunta número 12 – Don Juan Carlos ¿cómo hacen ustedes para no interrumpir la labor del MEIC o como se dividen las competencias ya en esa verificación en el mercado?, ¿cuándo lo hace el Ministerio de Salud o cuándo es el MEIC?

Juan Carlos – Cada institución tiene su programa de control y su ámbito de aplicación, el MEIC tiene su programa, donde va verificando en el mercado, de acuerdo a lo que ellos revisan, la parte normativa reglamentación técnica; SENASA tiene también sus programas de verificación, de inspección anuales y el Ministerio de Salud tiene el suyo; en eso no hay ninguna situación de traslape, cada institución tiene su accionar. Lo que yo le comentaba a Priscilla, es que también existen, a través de un decreto el N° 37325-MEIC-MAG-MS, un programa de verificación coordinada donde se creó la comisión, está representada por cada uno de las instituciones para optimizar recursos y que de todos estos planes de control que cada institución tiene, poder ver en qué momento, tal vez a alguna institución le sirve, por ejemplo que el MEIC verifique cierto tipo de alimentos sobre los cuales el Ministerio de Salud tiene algún interés, entonces se coordina a través de esta comisión para que el MEIC pueda hacer muestreos o incluso alguna verificación de algún alimento que sea de nuestro interés, esto optimiza recursos. Se ha venido también trabajando en esto año a año.

Carolina – Algo importante de mencionar es que el MEIC entre sus competencias, como dice Juan Carlos, cada institución tiene su área marcada, pero como todas tiene que abarcar todo lo que son alimentos, entonces por ejemplo el MEIC se dedica principalmente a regular que el Reglamento Técnico Centroamericano de Etiquetado de Alimentos Procesados se cumpla, entonces ellos cogen producto del mercado, un embutido o que un enlatado que en su peso escurrido y el peso con el líquido esté correcto, entonces ellos revisan principalmente la etiqueta a nivel general, y el Ministerio de Salud tiene como competencia el etiquetado nutricional. Son actividades semejantes pero no son lo mismo, porque nosotros tenemos que asegurarnos que cumplan con el Reglamento Técnico Centroamericano de Etiquetado Nutricional, porque ahí si tiene que ver con la afectación a la población; ellos es como una regulación que asegure a la población que lo que está en la etiqueta, el peso, la lista de ingredientes, el país de origen, el distribuidor, el lugar donde se produce, son un montón de ítems que son obligatorios y que deben estar en la etiqueta, entonces ellos revisan en su

muestreo que el producto cumpla con eso; pero la parte de cuanta proteína, cuanto sodio, grasa en los azúcares, todo eso si es más competencia del Ministerio de Salud.

Dayana, pregunta número 13 – ¿Esos controles ustedes los realizan a establecimientos que tiene permiso sanitario de funcionamiento?

Carolina – Por supuesto, cualquiera que se salga del canasto, es decir que esté operando sin un permiso y eso amerita una orden sanitaria para el cierre, porque no está permitido funcionar sin el permiso, eso es lo primero que debe tener cualquier establecimiento y por su puesto la patente que corresponde ya a la municipalidad específica donde está el establecimiento, la patente de operación o distribución.

Dayana, pregunta número 14 – Si el MEIC ya estuviera haciendo una verificación de mercado y detecta alguna cuestión que tiene que ver con la inocuidad del alimento, entonces ¿ellos se contactan con ustedes para que ustedes sean los encargados de tomar las medidas?

Juan Carlos – Si.

Carolina – Ellos verifican calidad y nosotros inocuidad.

Dayana, pregunta número 15 – Anteriormente existía un departamento de control de alimentos, pero desapareció ¿ustedes tienen conocimiento de este departamento?

Carolina – Si Juan Carlos trabajó ahí.

Dayana, pregunta número 16 – ¿Y qué fue lo que pasó con este departamento, porqué desapareció, ahora son ustedes los que asumieron esas funciones?

Juan Carlos – Si correcto, digamos el departamento de alimentos por una reestructuración, por todos los mecanismos de reestructuración que ha venido teniendo el Estado, desde hace muchos años atrás, lo que hizo fue modificar la estructura del Ministerio de Salud lo que hacía este departamento de alimentos vino a ser incorporado principalmente a nuestra dirección, todo el tema de alimentos, de productos quedó dentro de esta dirección a la que pertenecemos nosotros que es de Regulación de Productos de Interés Sanitario. El tema de permisos sanitarios ya los ve directamente las áreas rectoras, que son las que emiten el permiso, pero la regulación, la normalización y el control se coordina desde nivel central a través de nuestra dirección en tema de alimentos, hacia las áreas rectoras.

Dayana, pregunta número 17 – ¿Tiene el MS algún laboratorio químico oficial para el análisis de muestras de alimentos, en caso de adulteración, falsificación o contaminación? ¿Pertenece al MS o es de naturaleza privada?

Carolina – Les voy a explicar, desde que se eliminaron los laboratorios que eran propios de Ministerio de Salud, eso fue hace más de 20 años, el Ministerio, todas sus muestras nosotros se las enviamos a INCIENSA, que es un laboratorio que pertenece al Estado y que es parte del Ministerio de Salud, o sea, trabaja como independiente pero reporta siempre al Ministerio de Salud. Entonces ellos a nosotros nos dan todo el servicio de todos los análisis y lo que podemos asegurar es que son análisis certificados, quiero decir, que no es cualquier análisis, ni cualquier laboratorio el que lo hace, sino que es un análisis específico para determinar sal por ejemplo, ese análisis específico para determinar sal está certificado por ente internacional, entonces a nosotros nos da muchísima seguridad de que los resultados son sumamente certeros, no estamos teniendo fluctuaciones con los resultados, ni que pueda haber duda en el método, en el proceso, si no que el método fue certificado y en esto si se ha preocupado muchísimo la INCIENSA por tener todos sus programas, la mayoría de los análisis certificados. El Ministerio tiene esa manera de operar, nosotros enviamos las muestras y ellos nos hacen los análisis y nos devuelven los resultados.

Juan Carlos – El laboratorio oficial del Ministerio de Salud es el INCIENSA a través de un convenio, el INCIENSA es un ente adscrito al Ministerio y también podemos hacer en caso necesario, cuando se amerite pruebas o análisis con otros laboratorios de universidades, por ejemplo, del TEC, ellos nos brindan el servicio en caso de que se necesite.

Carolina – Incluso esta ley nos dice que, por ejemplo ahora para la pandemia, se puede si el Ministerio requiriera hacer análisis de COVID en laboratorios privados, el Ministerio tiene la potestad de hacer estos análisis en este tipo de laboratorios; pero en el área de alimentos se trabaja directamente con el INCIENSA o como dice Juan Carlos, con otros laboratorios como los de las universidades que son sumamente reconocidos.

Dayana, pregunta número 18 – Respecto de los mecanismos de represión, ¿Tiene el MS competencia para sancionar situaciones de fraude alimentario, sobre productos puestos en el comercio o si deben pasarlo a la Comisión Nacional del Consumidor? ¿Ustedes pueden sancionar o no?, en el sentido de un proceso administrativo, que haya un tribunal administrativo.

Juan Carlos – Cada uno dentro de sus competencias, el ministerio de Salud puede sancionar perfectamente, para eso tiene la Ley General de Salud que es muy amplia y que lo ampara.

Carolina – Bueno como ocurrió con el tema del licor adulterado, un ejemplo que se vivió el año pasado por varios meses, en ese caso se decomisaba el producto, se hacían alertas sanitarias

Dayana – En ese caso ¿qué sucedió, ustedes lo pasaron a la parte penal?

Juan Carlos – No es que eso también como hubieron muertes de por medio, el OIJ intervino y tomó los casos y formaron todo con base en muchas de la evidencia que el Ministerio venía recolectando en la investigación de los casos, el OIJ tomó la investigación y procedió en acusaciones penales. En muchos casos de estos, lo difícil ha sido identificar el responsable, el que hizo el delito; en la cadena hay varios, que son los que distribuyen, los que venden, pero al final llegarle al responsable directo al que fabricó, no es tan fácil; pero creo que si hubo casos en donde la investigación llevó a un responsable y acusaciones penales, pero ya eso quedó en manos del OIJ. El Ministerio de Salud si hizo sus sanciones, de acuerdo a lo que la Ley General de Salud le compete.

Carolina – También hay producto de este que no fue fabricado en Costa Rica, si no que ingresó desde la frontera norte; o sea fue fabricado en otro suelo y ya la regulación ahí los productos y permisos no competen a Costa Rica, pero en el momento del ingreso en la aduana, el ingreso ilegal y todo eso, pues si hay repercusiones a nivel nacional, pero desde el punto de vista de fabricación, ya se sale de las manos.

Juan Carlos –Yo lo que he visto es que a través de estas experiencias que se han venido dando, en casos de productos falsificados, a través de esa misma comisión que les mencionamos de cooperación interinstitucional de productos falsificados y de la coordinación que se ha venido logrando, tenemos muy buena articulación con policía fiscal, con el OIJ, incluso programas, operativos coordinados con ellos para un abordaje conjunto al año; hay unos dos, tres operativos al año muy grandes, en donde intervienen INTERPOL, OIJ, Policía Fiscal, municipalidades y abordamos un operativo conjunto a nivel nacional de varios productos, en donde hemos encontrado productos fraudulentos, falsificados, ilegales y se han abordado de forma interinstitucional; entonces que pasa, que ellos tienen la capacidad de investigación policiaca, que muchas veces se sale de las manos de los que es el Ministerio de Salud. Entonces el abordaje de todas estas instituciones con el Ministerio ha tenido muy buenos frutos y esto ha logrado que vayamos en una dirección muy buena, bien articulada en

el abordaje de todos estos temas. Creo que la legislación también es bastante buena, hay que mejorarla en muchos casos, porque esto es algo muy dinámico y hay leyes que todavía están un poquito desactualizadas, hay que ir actualizando, por ejemplo, hay un proyecto de ley para actualizar nuestra Ley General de Salud que en la parte de delitos está flojita, muy vieja del 73, entonces cuando habla de cárcel y de salario multa uno la ve ridícula por que muchos piensan yo cometo el delito y pago nada más y salgo; son cosas que hay que ir mejorando pero en el trasfondo si es bastante buena la legislación, pienso yo que hemos tenido muy buenos resultados.

Dayana, pregunta número 19 – ¿Qué sanciones podría aplicar el MS en Aduanas si detecta un riesgo sanitario?

Juan Carlos – Carolina, que ya ha tenido experiencia en aduanas.

Carolina – Las potestades en cuanto al Ministerio de Salud, es administrativo que es la creación de órdenes sanitarias, decomiso, retiros, cierres, clausuras, suspensiones de registro sanitario, todo eso se puede lograr a nivel de detección de producto en la aduana, y hacer inspecciones en las aduanas fiscales, en almacenes fiscales.

Juan Carlos – Si ya hemos tenido muchas experiencias digamos que cuando aduanas en alguna agencia aduanal se detecta un producto irregular, falsificado, si lo logran detectar, porque tampoco es que es fácil, la experiencia ya ha venido agilizando mucho la articulación y la coordinación con el Ministerio de Salud para ir, ellos comunican, hay un canal de comunicación donde se dice estamos ante un producto sospechoso y tiene estas irregularidades y entonces se va y se procede.

Carolina – Por ejemplo hay producto que, hace poco Juan Carlos y yo fuimos a un almacén fiscal a revisar un producto que entró de Nicaragua que era un pinolillo y el pinolillo ni siquiera tenía registro sanitario de Costa Rica, entonces una persona que desea importar algo de cualquier país del mundo tiene que cumplir con ciertos requisitos, primero tiene que tener un registro sanitario, para tener un registro sanitario en Costa Rica tiene que haber presentado a PROCOMER un certificado de libre venta en su país de origen y si no cumple con esto simplemente el producto no debe ingresar, porque no puede ser vendido y si entra es de contrabando, es ilegal; desde ahí en la aduana se revisa esa documentación, si no la tiene ya queda decomisado.

Dayana, pregunta número 20 – ¿Ustedes tienen personal ahí que realiza esas revisiones o aduanas es el que lo detecta y les indica a ustedes?

Juan Carlos – Aduanas es el que lo detecta.

Carolina – Las aduanas son las que revisan eso.

Juan Carlos – No hay un personal fijo, como si lo tiene el MAG que tiene funcionarios ahí, todavía el Ministerio de Salud no tiene personal destacado. Hay propuestas para ver en qué medidas se puede destacar personal del Ministerio de Salud fijo en estos puestos.

Carolina – Pero en este caso por ejemplo, la gente de aduanas tiene un check donde dice tiene permiso de funcionamiento, tiene registro sanitario; es como un checklist para revisar si cumple, si no cumple con alguna de estas simplemente queda fuera. Para eso quizás no se necesita una persona, eso si ya lo revisan los funcionarios de la aduana. En el caso de productos frescos, como cuando entra maní, cebolla, entran productos agrícolas, si se necesita que hayan personas del Ministerio de Agricultura y Ganadería, que toman muestra y que es más crítico, pero en productos procesados que vienen empacados simplemente se pide una documentación.

Priscilla, pregunta número 21 – Si un producto ya posee permiso, ¿el Ministerio nunca intentará realizar un muestreo para saber si realmente algún lote de un producto tiene problemas?

Juan Carlos – Ya se están haciendo intentos para ver en qué medida, porque la coordinación ha mejorado mucho y a nivel de aduanas se cuenta con gente de Policía Fiscal, con Control de Drogas, entonces, no solamente es el tema de alimentos, se habla de medicamentos, sustancias para la higiene, cosméticos; la misma policía de Control de Drogas o de Policía Fiscal que están destacados ahí, ellos ya tienen la experiencia, la agudeza para verificar y si ven algo sospechoso coordinar con el Ministerio para que el ministerio vaya, ya que solo el Ministerio puede levantar el acta, ya sea para un decomiso en el caso necesario, pero esa coordinación ya se está dando; lo que pasa es que si obviamente si hay un personal destacado ahí sería más ágil, más rápida la coordinación, pero igual se ha venido mejorando bastante, entonces ya hay coordinación con Policía Fiscal que están ahí y apenas ellos detectan algo sospechoso coordinan con nosotros y se va al Ministerio de Salud, ya sea al área rectora, que es más cómodo porque a veces estamos hablando de lugares muy lejos, o a nivel central.

Dayana, pregunta número 22 – Nosotras encontramos que la Ley de SENASA dice:

“El SENASA en conjunto y coordinación con el Ministerio de Salud, determinará las medidas sanitarias necesarias para garantizar la seguridad de los productos y subproductos de origen animal destinados al consumo humano. De igual manera, velará por la idoneidad de los insumos utilizados en su elaboración. Se prohíbe la producción, transformación y distribución de productos o subproductos de origen animal o de alimentos para animales que no sean seguros para el ambiente o el consumo humano o animal.”⁷⁸⁵

La pregunta es, ¿de qué manera se coordina la escogencia de las medidas sanitarias necesarias, con otras instituciones como SENASA o el SFE?

Juan Carlos – Cada institución tiene su legislación, entonces si el abordaje lo está haciendo SENASA, SENASA tiene su legislación y aplica las medidas que ya ellos tiene establecidas.

Dayana, pregunta número 23 – Ellos mismos las establecen, ¿ustedes no tienen ninguna injerencia?

Juan Carlos – No, es que depende de quién haga el abordaje, si el abordaje lo está haciendo SENASA ellos pueden decomisar, clausurar, la Ley SENASA en esa parte les dio potestad en la parte de inocuidad de actuar. Si ellos el abordaje lo están haciendo ellos, ellos aplican de acuerdo a la legislación que ellos tienen. Si el abordaje lo está haciendo el Ministerio de Salud, la legislación de salud establece las medidas sanitarias que puede aplicar el Ministerio de Salud; se debe coordinar quien está haciendo el abordaje y que parte le compete a cada uno para que aplique las medidas sanitarias o las acciones legales que a cada uno de compete, es cuestión de ponerse de acuerdo, a la hora de un abordaje. Pero está muy bien delimitado, no hay problema.

Dayana, pregunta número 24 – Por último, ¿cuáles son los alimentos que tienen que registrarse ante el Ministerio de Salud?

Carolina – Por ejemplo, alimentos procesados todos y también alimentos que, bueno la Ley General de Salud lo indica, y también lo que son materia primas por ejemplo, si yo voy a elaborar un helado y el helado tiene un saborizante a pera, ese saborizante lo traigo de Colombia, ese saborizante como materia prima necesita registro sanitario para poder ingresar al país; luego ese ingrediente lo voy a usar en un helado, ese helado tiene que tener registro

⁷⁸⁵ Ley General del Servicio Nacional de Salud Animal, op. cit., art. 64.

sanitario. Todo lo que son alimentos procesados que se van a vender al consumidor debe tener registro, también los medicamentos, cosméticos, el equipo biomédico, ahora todo lo que son mascarillas, guantes, todo esto está definido que debe tener registro sanitario.

Juan Carlos – El artículo 206 de la Ley General de Salud establece que productos requieren un registro sanitario, ahí están claramente. El producto procesado, que reciben una transformación, que es empaçado, que va a ser distribuido, requiere registro sanitario.

Dayana, pregunta número 25 – La vez pasada estuvimos hablando con los funcionarios de SENASA y el profesor también nos indicaba que se han dado zonas grises con ciertos productos, por ejemplo las pizzas o los tacos, alimentos que son procesados y que tienen algún ingrediente de origen animal, que podría generar confusión de cuando le corresponde a SENASA y cuando al Ministerio de Salud, y que para esto se creó un decreto para tratar de establecer las competencias, por ejemplo de cuando se tiene que otorgar el certificado veterinario de operación o cuando tiene que ser el permiso sanitario de funcionamiento, y lo mismo con los controles. ¿Ustedes opinan lo mismo, que ha habido cierta confusión o creen que están bien delimitadas estas funciones en este momento?

Juan Carlos – Ahora están bien delimitadas, en realidad gracias a ese decreto, porque como todo al principio cuando se creó la Ley SENASA y les dio la competencia de todo el ámbito de productos de origen animal, al principio pues si existían ciertas áreas donde no se sabía muy bien por ejemplo, si una fábrica elabora helados, tiene helados de agua y tiene helados con leche, entonces quien da el permiso el Ministerio de Salud o el SENASA, porque los helados con leche tienen un ingrediente de origen animal; al principio como que hubo cierta incertidumbre, pero es cuestión de ponerse de acuerdo, por eso se creó este decreto donde delimita muy bien en qué medida las empresas que tienen productos de origen animal les compete al SENASA y cuales son competencia del Ministerio de Salud. Todo eso si se ha venido delimitando bastante bien, yo creo que ya casi no existen esas áreas un poquito grises, tal vez haya una que otra ahí en gris, pero ya casi no.

Carolina – Es importante mencionar que hay productos que están listos para consumir por ejemplo, el pan baguette, usted va a la panadería Musmani y no por cada bollo de pan va a haber un registro sanitario, porque eso se consume en las próximas doce horas, entonces no pueden haber un registro para un producto que ya va a ser consumido, instantáneamente; no es como un enlatado que está en las góndolas del supermercado, que puede durar desde doce

hasta veinticuatro meses; una salsa de tomate importada de marca Heinz puede durar hasta veinticuatro meses, entonces no es lo mismo una pizza que vos vas y te la vas comer a tu casa, o una hamburguesa, que es producto listo para consumidor, o los supermercados como el AM PM o AutoMercado que ya tienen tacitas con ensaladas, esos productos ya se procesaron, ya son alimentos como si se fuera a una soda a comerse un casado, entonces esos productos no pueden tener un registro sanitario. No pasa lo mismo en el caso de una pizza congelada, que llevó un proceso, que se empacó en una bolsa sellada, que está en el supermercado, este si debe llevar un registro sanitario. Hay una línea muy delgada entre lo que si lleva y lo que no lleva, pero casi todo si lo visualizamos desde el punto de vista que es un alimento procesado y empacado, procesado me refiero que lleva un montón de operaciones que se aplicaron, se etiquetaron y ya está listo para el consumidor.

Dayana, pregunta número 26 – ¿Lo que no tiene registro no tiene ningún tipo de control?

Juan Carlos – Si claro, desde la fábrica, desde el servicio de operación, aunque no tenga registro tiene que ser elaborado en algún lugar que tenga permiso sanitario de funcionamiento, desde ahí ya viene con control, porque tuvo que haberse elaborado con buenas prácticas de manufactura, de higiene.

Dayana – Eso sería todo, muchas gracias por su tiempo.

Juan Carlos – El trabajo que se ha venido haciendo creo yo que amerita por lo menos un capítulo fuerte en la tesis de lo que es mejorar o actualizar la legislación, porque siento yo que es la parte un poco débil, en cuanto al abordaje de los productos fraudulentos o falsificados, necesitamos actualizar y mejorar mucho eso. La parte de articulación entre instituciones ha venido mejorando mucho, a través de muchos años que se ha venido trabajando, a través de la comisión esta, a través de decretos, se ha venido afinando, calibrando muy bien toda esta coordinación interinstitucional, para un abordaje conjunto, pero siempre hay proyectos que se han venido tratando de presentar ante la asamblea para mejorar la parte de legislación. En otros países como Colombia, yo tuve la oportunidad de estar en algunos foros internacionales, me acuerdo que Colombia que hay carteles dedicados a la falsificación de alimentos muy fuertes, organizaciones muy poderosas que se dedican al tráfico de alimentos y medicamentos falsificados a través de redes, ellos lograron establecer que la falsificación de un alimento es un delito, tipificado como un acto de terrorismo, y hay cárcel de por medio, eso les cambió el panorama para ellos desde hace unos años para acá, al tipificarlo de esa forma; si uno se pone

a ver tiene sentido, es que cuando una persona falsifica un alimento obviamente pone en riesgo la salud de las personas, es un atentado contra la salud y entonces por ahí es donde yo pienso que hay que comenzar a proponer y elaborar propuestas de mejora en eso.

Carolina – A manera de resumen, yo les digo que el apoyo que puede encontrar una institución en otra es sumamente importante, como les decíamos, para poder tener control a nivel de aduanas, nos apoyamos con la Policía de Control, etc., y ese apoyo se solicita entre una institución y otra, tal vez no es que se están traslapando, porque las competencias de uno no llegan hasta donde entran las del otro.

Juan Carlos – También les quería mencionar que a nivel nacional existe una comisión consultativa del tema de inocuidad de alimentos, SNIA que es el Sistema Nacional de Inocuidad de Alimentos, que tiene coordinaciones, que es una comisión interinstitucional para la inocuidad de los alimentos, que desde hace muchos años ha venido abordando el tema de la coordinación para establecer un sistema nacional de inocuidad de alimentos, coordinado, mejorado, entre las instituciones, ellos tiene mucho tema relacionado con todo lo de la mejora interinstitucional, para determinar debilidades y fortalezas de las instituciones, que hace falta fortalecer en una institución, para establecer un sistema nacional de inocuidad de alimentos; va implícito el tema de la falsificación obviamente.

ANEXO N° 5- Ministerio de Economía, Industria y Comercio

Se entrevista a los señores Kattia Chaves Matarrita y Sergio Solís Amen, del Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo, a las 11:00 horas, del 26 de agosto del 2020.

Kattia – Buenos días, mucho gusto a las dos, mi nombre es Kattia Chaves, yo soy la jefe del Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo, de la Dirección de Apoyo al Consumidor, del Ministerio de Economía, Industria y Comercio y Sergio Solís es Economaster en economía y trabaja conmigo en el departamento, es el encargado de hacer muchas cosas, entre ellas hacer planeamientos de monitoreos en el mercado, análisis de publicidad, ofertas y promociones, procesos de estudios, todos los estudios de mercados lo tiene a cargo juntos con otros colaboradores, toda la planificación y lo que nosotros queremos hacer él lo implementa; adicionalmente a otro montón de cosas que tiene, pero Sergio tiene muchísima experiencia en este tema y es también entendido en el tema del derecho del consumo, entonces hoy me va a

acompañar. Vamos a tratar de contestar todas las preguntas que ustedes nos mandaron, porque algunas no necesariamente están dentro de la competencia nuestra y esto es algo que de entrada quede súper claro, es decir, nosotros nos regimos por una ley, que es la Ley de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor, que es la Ley Número 7472 y su reglamento que es el Decreto Ejecutivo N° 37899-MEIC. Desde esa perspectiva en tesis de principio vamos a contestar en función de lo que la ley nos permite hacer, eso es lo que nosotros llamamos competencia, esa sería como nuestro campo de acción, porque dentro del correo que ustedes envían, también tiene competencia el Ministerio de Salud, incluso le puedo decir que tiene más competencia. Hecha esta aclaración, si quieren empezamos.

Priscilla – Buenos días, Doña Kattia Chaves Matarrita y Sergio Solís Amen, para comenzar, ¿hay algún problema si grabo la entrevista?

Kattia – ¡En mi caso no habría ningún problema! ¿Sergio usted?

Sergio – ¡No habría ningún problema!

Priscilla – Perfecto, muchas gracias.

Priscilla, preámbulo – Mi nombre es Priscilla Calderón y mi compañera de tesis Dayana Jiménez, nosotras somos estudiantes de la Universidad de Costa Rica, de la Facultad de Derecho. Para comenzar, el tema de nuestro trabajo de tesis es El Fraude Alimentario en Costa Rica, para que puedan comprender en qué consiste la tesis y el propósito de la entrevista, en esta tesis se establecen tres capítulos, en el primer capítulo intentamos encontrar una definición de fraude alimentario, como vemos a lo largo del estudio realmente el fraude alimentario no cuenta con una definición que sea estandarizada, sino que distintos países y legislaciones, tienen distintas formas de definirla, lo que ha generado que entre países por ejemplo, se generen choques por decirlo así, a la hora de interpretarlas, que generan problemas para importaciones o exportaciones, al tenerse diferentes perspectivas de lo que es o no es un fraude alimentario; de esta manera obtuvimos definiciones sobre el fraude alimentario de diferentes autores, instituciones, legislaciones, etc., y se analizaron elementos que coincidían y que son relevantes para la configuración del fraude alimentario; a partir de esto establecimos una definición propia de lo que es el Fraude Alimentario. Posteriormente en el segundo capítulo se analizan las competencias en las instituciones en Costa Rica para la protección y regulación, en contra de estos fraudes de acuerdo con esta definición. Finalmente, en el tercer capítulo, se analiza esta misma definición, pero en la legislación penal y civil, el

propósito es determinar qué mecanismos de represión y control, si existen vacíos normativos en la regulación contra el fraude alimentario. Por esta razón es importante para nosotras esta entrevista, el fin es evidenciar si existen traslapes de competencias entre instituciones; debido a ello ya tuvimos entrevistas con funcionarios del Ministerio de Salud, LACOMET, Dirección General de Aduanas y SENASA; hemos intentado verificar la institucionalidad y los vacíos normativos en torno a este tema, nos faltaba la entrevista con el MEIC.

Kattia – Bueno, para comentarte que LACOMET es un órgano desconcentrado del Ministerio de Economía, pero su orientación es el tema metrológico, verdad, y bueno SENASA tiene que ver con el tema animal.

Priscilla, pregunta número 1 – Si gustan comenzamos con la primera pregunta, ¿Han recibido denuncias por fraude alimentario (falsificación, adulteración o cualquier tipo de alteración en la receta o en la información del alimento con fines de lucro)? ¿A quién le compete dentro del MEIC encargarse de estos casos?. ¿Los consumidores denuncian este tipo de situaciones?

Kattia – Aquí es importante señalarte que las denuncias que cualquier consumidor puedan presentar, se presentan ante la Comisión Nacional del Consumidor, no ante el departamento que tenemos nosotros a cargo, y la Comisión Nacional del Consumidor es un órgano desconcentrado máximo del Ministerio de Economía. No sé si tuvieron ocasión o posibilidad de visitar nuestro sitio web, que es www.consumo.go.cr ahí van a encontrar toda la información que ustedes necesitan sobre la naturaleza jurídica de la Comisión Nacional del Consumidor. Ahora, casi que les puedo adelantar, ahí mismo se pueden hacer consultas, denuncias que hayan presentado los consumidores, pero en mi experiencia, difícilmente alguien vaya a presentar una denuncia utilizando la palabra fraude alimentario, es decir, quizás pudiéremos buscar o que nosotros hacemos investigaciones de mercado o que recibimos consultas o notificaciones de los consumidores, por correo electrónico, pudieren verlo asociado a un tema de publicidad engañosa, cierto Sergio; es decir, que por ejemplo, prometieran a los consumidores que consumiendo tal producto, tal píldora, pudieren bajar de peso en un tiempo record de 30 días y que les digan van a bajar 30 kilos, nosotros si podemos analizar ese caso, podemos ubicar a la empresa, preguntarle al Ministerio de Salud si lo tienen registrado, si tienen permiso para comercializarse, que cómo está registrado, porque muchos de esos productos los registran como suplementos alimenticios, entonces no declaran esas virtudes que supuestamente tiene el producto. ¿Qué hacemos nosotros?, desde la perspectiva nuestra es la promesa, analizar el principio de veracidad, aplicárselo a esa promesa y que nos comprueben

objetivamente que en efecto lo prometido se cumple, y tiene que ser todo con documentos legales, no puede ser por una conversación en Teams y yo le tengo que creer lo que me diga, no va a pasar así, tiene que ser legal; si no lo hace, nosotros estamos legitimados para presentar una denuncia ante la Comisión Nacional del Consumidor por publicidad engañosa y consecuentemente falta de información o información no veraz que se le está brindando al consumidor, y la ley a nosotros eso si nos lo permite. Entonces tendría que someterse a un procedimiento administrativo ordinario, donde nosotros mantenemos nuestro parecer, opinión justificada evidentemente con pruebas, adicionalmente la empresa tendría que venir a descargar, si no viene pues entonces puede presentar documentos por escrito, pero tiene que presentar algo que es lo que nosotros denominamos prueba, que sustente ese ofrecimiento que les daba a los consumidores. De lo contrario, es altamente probable que la Comisión Nacional del Consumidor declare con lugar el caso y le ordene rectificar la publicidad, y nosotros eso lo pedimos, que rectifique la publicidad y podemos también pedir que les impongan una multa y que no se permita la comercialización del producto con esa información que ya estaríamos teniendo por engañosa. Nosotros pudiéremos adicionalmente pedirle a la Comisión que le notifique esto al Ministerio de Salud y dependiendo del producto también pudiere notificársele a esas otras instituciones que ustedes investigaron.

Sergio – De hecho la sección quinta del Reglamento de la Ley 7472, ahí viene todo lo relacionado a la publicidad, que eso es lo que nosotros basamos, entonces por ejemplo, si hay un producto que dice que causa tal efecto, nosotros le pedimos a la empresa dígame con pruebas técnicas que realmente causa tal efecto, pero ahí está debidamente regulado lo que nosotros nos basamos para hacer el análisis de publicidad, que no sea engañosa.

Priscilla, pregunta número 2 – ¿Quién se encarga de verificar que la información y la composición del alimento colocado en el mercado coincida? ¿Quién se encargaría de investigar los productos rotulados como leche de vaca cuando en realidad se trata de una bebida de soya?

Kattia – La vamos a contestar en dos vías, uno que esos productos para ser comercializados primero requieren un registro sanitario y al requerir este registro sanitario de acuerdo con los procedimientos establecidos por el Ministerio de Salud, ellos lo que tienen que presentar es una declaración jurada, ellos presentan la solicitud y la declaración jurada y el Ministerio les da automáticamente el permiso; entonces cuando nosotros vamos al mercado nos encontramos los productos pero va a depender de qué es lo que estamos verificando. Ahora esa función

claramente la tiene un departamento del Ministerio de Economía que se llama Departamento de Verificación de Mercado, que tal vez ese también les hace falta; esa función nosotros la tuvimos hace años, por eso es que sabemos tanto del tema, pero esa función fue trasladada a otra dirección que se llama la Dirección de Calidad, ellos hacen verificaciones en sitio y nosotros hacemos estudios en plataformas virtuales a través de un observatorio de comercio electrónico, revisamos eso mismo pero ya no vamos al mercado, sino que vamos al mercado digital y hacemos prevenciones y requerimos información, estos otros si tienen ese trabajo de ir a la calle, incluso nosotros también podemos pedirles que vayan a la calle por nosotros. Puede ser que nosotros nos demos cuenta a través de una denuncia de un consumidor o tenemos habilitado un correo electrónico, también redes sociales y nos demos cuenta de un producto, entonces lo que hacemos es que tomamos estas acciones legales o puede ser que el Ministerio de Salud, como nos pasó hace unos meses, ellos atacaron un producto pero nos notificaron a nosotros para que nosotros desde nuestra competencia también hiciéramos algo, y cual competencia tenemos nosotros, es ubicarlo en redes sociales, averiguar quién es el responsable y si está incumpliendo un tema de información es decirle, incumple, corrija, sino corrige lo denuncio. Entonces si hay alguna articulación importante con el Ministerio de Salud en estos casos. Ahora al final les damos las referencias de las personas de verificación y el de la Dirección de Calidad para que también las incluyan en su tesis; porque el Ministerio de Economía no se puede ver de manera separada, sino como un todo porque todos tenemos la competencia.

Sergio – De hecho, con el ejemplo que ponías de la leche de vaca y la bebida de soya, existe un Reglamento técnico de etiquetado de alimentos, que tienen que cumplir las empresas y ellos se basan mucho en el Codex Alimentarius que inclusive hay un departamento que ve el tema de Codex en el MEIC, entonces el Codex ya ha dicho, la leche de soya no existe, la leche es sólo lo que viene de las mamas, entonces la leche de soya no se puede llamar leche de soya, sino es bebida a base de soya, si nosotros vemos esa distorsión de mercado, le remitimos a la Dirección de Calidad al departamento de verificación, que ellos si tienen la potestad y de hecho una de sus funciones es, verificar los reglamentos técnicos, entonces ya ellos toman las acciones legales con la empresa y decirle no, no puede decirles leche de soya es bebida a base de soya.

Kattia – Correcto, además hay un Reglamento técnico para producto lácteos y hay una guía de aplicación de ese reglamento. Cuando estamos hablando de fraude alimentario ustedes tienen que ver todo lo que hay en el universo, mucha normativa, muchos actores que tenemos que yo

no lo vería en un campo tan reducido, porque a mí me parece que incluso los comercios tienen responsabilidad de verificar que sus productos que se ponen a disposición del consumidor cumplan con toda la normativa, de hecho, tienen unidades especiales en donde revisan los productos antes de ponerlos a disposición del consumidor. Cuando usted habla de fraude alimentario, es un término bastante amplio, vea que usted inicia la conversación y dice hay muchas definiciones, nosotros ahí estuvimos leyendo algunas definiciones de fraude alimentario y yo me inclino por el tema de la publicidad engañosa porque es lo más atinente a nosotros, pero también existe la perspectiva de producto adulterado que eso más habría que procurar la intervención de un tercero que es un laboratorio para poder determinar si efectivamente el producto estaba adulterado, otra cosa es qué tipo de producto es, porque así también se definen los actores y vemos a ver quién tiene más competencia para poder actuar. Por ejemplo, yo soy del criterio de que el Ministerio de Salud tiene como lo decimos nosotros, todos los dientes con la Ley General de Salud y no todos los demás actores dentro del estado tenemos tantos dientes, nosotros no tenemos tantos dientes, por ejemplo.

Sergio – El Ministerio de Salud llega y decomisa, y les da un tiempo y si no lo manda a destruir, nosotros no nos permiten ser tan agresivos.

Kattia – Exacto, no podemos cerrar negocios, el Ministerio de Salud sí. Igual SENASA tiene una ley que le permite hacer mucho y lo que ustedes deberían de hacer sería hacer como una clasificación de los productos y definir los roles de cada uno de los actores del Estado, porque esto es lo que les permite tomar decisiones; digamos en el caso de una conclusión en su tesis sería si es un pescado que se está vendiendo y traía los niveles de mercurio por encima de lo permitido por el Reglamento Técnico, a quien le corresponde, quien hace ese estudio.

Sergio – Licor adulterado.

Kattia – El del pescado le corresponde a SENASA, pero si es licor adulterado a quien le corresponde, a Salud. Volvemos a ejemplo de los productos que prometen.

Sergio – Producto milagro.

Kattia – Producto milagro, nos toca a nosotros y también a Salud. Como para irles aterrizando el concepto de fraude alimentario, porque fraude alimentario puede ser eso, puede ser un producto que traiga menos cantidad.

Sergio – Que ahí ya cae en LACOMET.

Kattia – Entonces si tenemos a LACOMET que nos pase a nosotros un estudio y nos dice, este papel higiénico no tiene mil hojas tiene novecientas.

Sergio – O la oferta de la avena que decía la presentación era de ciento ochenta y tenía una oferta que regalaban como 20% más de producto y se lo mandamos a LACOMET y tenían los mismos 180, no tenía más producto.

Kattia – Y el empaque imagínese como era, así y con el 20% en rojo y en amarillo de este tamaño.

Priscilla – Sobre eso Doña Sandra de LACOMET, me comentaba sobre los paquetes de papitas que vienen infladas y el porcentaje que si es permitido pero que en muchos de estos paquetes sobrepasan el porcentaje de aire que se permite en el empaque y ella me decía que el problema es, que si ustedes querían hacer muestreos sobre un paquete de papas que se sospecha que sobrepasa el porcentaje, debían hacer el muestreo a todos los productos del mismo tipo que se encuentran en el anaquel.

Kattia – No necesariamente, nosotros tenemos la atribución de hacer estudios exploratorios, eso es un estudio estadístico, un muestreo estadístico; pero podemos hacer muestreos que no sean con la rigurosidad que requiere el estadístico; pero bueno eso es un tema de determinar nosotros como hacer el estudio de veracidad en la declaración que hace el comerciante en el empaque.

Sergio – La gente de verificación si lo hace, de hecho eso está normado, la gente de verificación lo tiene que aplicar, por ejemplo, ellos sacan todos los productos del anaquel y van a sacar cinco tantos, de quince tantos y los dividen en cinco muestras y van para diferentes lados, no tienen que sacar todos los productos, pero si una muestra estadística, ellos tienen su metodología.

Kattia – Eso que acaba de decir Sergio es que, adicionalmente tiene que haber una cantidad determinada en el anaquel, sino no se puede hacer el muestreo; sin embargo, yo puedo hacer un estudio exploratorio, es decir, que me dé una prueba indiciaria. Las Pringles por ejemplo, que dicen 10% o 20% más, o le regalo 30% del producto y el precio sigue siendo el mismo, vean todo lo que uno tiene que revisar o si usted compra este producto el otro es gratis, ahí se verifican el tema de la veracidad en todo básicamente; pero se puede hacer exploratoriamente, si a mi ese análisis exploratorio me da negativo, me sale malo, entonces yo puedo devolverme

y hacer un análisis estadístico y me permite si me sale bueno, hay altas probabilidades de que no haya error y que no haya fraude para el consumidor, que no haya un engaño para el consumidor. Yo para revisar si en el papel higiénico viene una toalla más en el empaque, o un pañal desechable para adulto mayor, que me acuerdo que también los revisamos, yo abro el paquete y si en el paquete viene uno más está perfecta, entonces hay muchas probabilidades de que los empaque vengan bien con la cantidad que corresponde, pero si yo lo abro y no vienen cinco, sino que vienen cuatro, entonces si que vuelvo y hago todo el análisis, porque ya hay todo un indicio negativo para el Estado, o para quien verifica, de que pudiesen estar engañando a los consumidores y esto lo digo para que entendamos que, esto que le dijo Doña Sandra, no siempre es así, porque adicionalmente, cuando se hacen estas evaluaciones hay, y lo recuerdo con el tema de los frijoles y acá Sergio me puede corregir o ajustar lo que voy a decir, en esas normas que son técnicas y específicas pueden haber niveles de tolerancia, entonces tampoco habría engaño al consumidor si existen niveles de tolerancia, que por eso es que se lo ejemplifico, porque cuando uno habla de esto pueden haber muchísimas variables; yo diría que nadie tiene la verdad absoluta.

Sergio – Para los niveles de tolerancia, ahí entran las normas técnicas que hace INTECO para definir, cual nivel de tolerancia se puede aplicar y que esté dentro de los límites permitidos estadísticos, donde pueda haber un poquitito menos o más, porque obviamente la calibración de las máquinas no es perfecta, hay que amarrarlo con las normas técnicas.

Dayana, pregunta número 3 – ¿Esos muestreos los realizaría el Departamento de Verificación de Mercado y en caso de que tenga relación con el metrología lo pasan a LACOMET, para que LACOMET haga el análisis?

Kattia – Así es Dayana, como bien lo acaba usted de indicar. `

Sergio – Es que ellos tiene un plan anual operativo donde ellos definen, este año vamos a hacer tres estudios del arroz, porque por ejemplo también se lo lleva al CIGRAS a la UCR a analizar el grado del arroz que dice 80% o 90% grano entero, eso también ellos lo revisan, o los frijoles que si es de primera o segunda calidad, ellos ya normalmente lo tiene bien definido.

Priscilla, pregunta número 4 – Hablando con Doña Sandra, según lo que ella nos comentaba y que me preocupaba bastante es que, por reglamento está estipulado que se tiene que hacer muestreos dos veces al año por arroz y una por frijoles, quiero decir, que ellos establecen en el plan de los muestreos y los controles que hacen en el mercado, y que ocasionalmente para

semana Santa hacían muestreos en productos como atún o sardinas, pero nos comentaba que no se hace sobre muchos otros productos que podría estar ya en el mercado y tener algún tipo de fraude y que no se hacen.

Kattia – El tema es, le voy a explicar cómo funciona esto, esto es algo que usted le tiene que preguntar a la Dirección de Calidad, porque ellos tienen una programación que es lo que Sergio señalaba; cuando nosotros hace años teníamos eso a cargo, ¿nosotros todavía tenemos esos estudios publicados Sergio?

Sergio – Creo que en la página del MEIC en la parte de estudios.

Kattia – Nosotros hacíamos antes y si quieren los pueden consultar, nosotros hacíamos estudios de canasta básica en la GAM, fuera de la GAM y estudios estacionales, que como el que usted señala, el de semana Santa y algunos otros, dependiendo de la temporada, así lo hacíamos, entonces era un trabajo que había que hacer constantemente en el mercado, en eso si le doy la razón a Doña Sandra, y el tema es adicionalmente que eso es una decisión administrativa y hasta política, eso es algo que yo preferiría que hoy en día le preguntaras a la Dirección de Calidad.

Priscilla, pregunta número 5 – ¿Cómo coordinan ustedes con el Ministerio de Salud cuando en la verificación de mercados se determina un alimento con posibles secuelas en la salud pública?

Kattia – Es que es muy difícil que el Ministerio de Economía determine si le causan secuelas a la salud o no, y ya por lo que hemos conversado, eso no es algo que nosotros podemos determinar. Si nosotros tuviésemos conocimiento como MEIC de que un tercero nos informa que hay producto que pudiere causar un daño a la salud, nosotros tenemos la obligación de agarrar la información y remitirla al Ministerio de Salud, para que el Ministerio de Salud actúe, pero nosotros no pudiéremos hacer un análisis y concluir eso.

Priscilla, pregunta número 6 – Nosotras tuvimos una entrevista con personas del Ministerio de Salud y ellos nos comentan, que es fácil, que ustedes rápidamente se dan cuenta y de una vez se lo comunican y que la coordinación es excelente, entonces a nosotras nos surge esta duda, porque para nosotras el problema en los fraudes alimentarios están específicamente en aquellos productos que no generan un efecto negativo sobre la salud, sino solamente sobre la calidad del producto, y que estos últimos son los que más suceden y son los que menos se

denuncian, porque el consumidor no tiene ni los medios económicos, ni las herramientas tecnológicas para darse cuenta que realmente existe algún tipo de adulteración o falsificación; entonces ellos nos decían, el MEIC se da cuenta de que existe algo que podría generar algún tipo de efecto negativo sobre la salud y ellos nos lo comunican a nosotros, pero se nos genera esa duda ¿qué pasa si no se dan cuenta?

Kattia – Lo que pasa es que, en tesis de principio y aquí vamos a hablar desde el punto de vista económico y aquí Sergio me puede ayudar. Desde el punto de vista económico esto es un tema de comportamiento de mercado. Para insertar un producto en el mercado, en tesis de principio, los productos tienen que pasar por todo un proceso de calidad y cumplir con una serie de normas; entonces partiendo de la buena fe de los comerciantes y de cómo se comporta el mercado, y que el mercado, ustedes tienen que saber que el mercado es abierto y que es libre, que se rige por la oferta y la demanda, en tesis de principio, los productos que cumplen con todas esas normativas entran a competir en igualdad de condiciones en el mercado. Entonces cuando yo les mencionaba el tema de que nosotros desde el punto de vista técnico, desde el punto de vista de salud pública, desde el punto de vista de si el producto es riesgoso o no para los consumidores, que les vaya a afectar o a causar un daño en su salud, eso nosotros como MEIC podemos hacer una suposición y remitimos el caso al Ministerio de Salud, pero en tesis de principio esta labor de vigilancia, es una labor que constantemente hace el Ministerio de Salud también; entonces vos ves como nosotros no podemos restringir el mercado pidiendo requisitos que no corresponden porque el mercado hoy por hoy es un mercado altamente competitivo. Ahora, cuando usted logra detectar eso, que Sergio llamó ahora distorsión de mercado, cuándo se da, cuando el producto se supone que tiene que cumplir una serie de reglas y no las cumple, y le voy a decir aquí quién es el que presenta la denuncia, quién es el que alerta a las autoridades, no es el consumidor, es el comerciante, ¿por qué?, porque está produciéndole competencia desleal en el mercado, porque su producto y mi producto, se supone que tienen que estar en igualdad de condiciones y mi producto cumple y el de Sergio no, yo denuncié a Sergio, pero no es el consumidor. Entonces el consumidor como tal, lo que se ve, es beneficiado con un efecto rebote, un efecto colateral; con la institucionalidad que tiene el país entonces vamos a analizar ahora si el producto de Sergio cumple. ¿Sergio te parece la explicación?

Sergio – ¡Así tal cual!

Dayana, pregunta número 7 – ¿En este momento existe algún mecanismo para que un comerciante pueda denunciar a otro frente al MEIC?

Kattia – Nos puede poner en conocimiento, no puede denunciar, pero nos puede poner en conocimiento y nosotros podemos analizar; pero si quiere denunciar puede hacerlo pero no ante nosotros, puede hacerlo ante los tribunales de justicia, siempre va tener esa opción y entonces yo puedo irme y decirle a Sergio, mire usted me ha causado tanto daño porque yo tengo prueba de que ingresó tanto producto al país y que lo vendió en tales establecimientos comerciales y que tantas unidades y que usted me causó un perjuicio económico de tanto, entonces yo la puedo demandar, pero es ya una acción judicial.

Sergio – En el MEIC también nosotros estamos hablando ante la Comisión Nacional del Consumidor verdad, que se ven denuncias de consumidor final; pero en el MEIC también está la Comisión para Promover la Competencia, que hay ciertos casos que es para promover la competencia, que ahí si van empresas denunciando empresas, pero en casos muy específicos según la normativa de ellos, porque nos acordaremos que el marco legal de nosotros es la Ley 7472, que es para promover la competencia y defensa efectiva del consumidor. O sea, hay dos apartamos muy grandes que es, el tema donde se eliminan todos los monopolios excepto los públicos, para que haya un libre mercado y una competencia, porque acordémonos que esta Ley es de 1994, que es el mismo año donde se termina la negociación de la Ronda Uruguay donde se forma la OMC y donde se cambia el modelo de desarrollo que antes había en Costa Rica, desde que se empieza con la promoción de las exportaciones no tradicionales a principios de los 80 y termina en 1994 con el libre comercio, que está bajo la tutela de la OMC que es la Organización Mundial del Comercio y como requisito les dice a todos los países, ok vamos a quitar la regulación del mercado, porque antes por ejemplo, en Costa Rica a los comerciantes se les decía hasta el margen de ganancia que le pueden sacar a cada producto, pero eso desapareció con esta ley. Entonces, el enfoque de esta ley es promover la competencia, que en eso hay ciertas competencias que las tiene la COPROCOM y la defensa efectiva del consumidor, que es un eslabón donde hay asimetría en la información y se parte del hecho que el consumidor es el que menos conoce el mercado y los comerciantes si, entonces en ese marco hay ciertas cosas que ve no el MEIC, sino la Comisión para Promover la Competencia. Pero en el sistema de nosotros en la DAC la Dirección de Apoyo al Consumidor, ve sólo consumidor final. En el caso de competencia desleal, como dijo Doña Kattia, va a la vía judicial, es entre empresas, pero ahí si ya tienen que contratar abogado; el procedimiento de nosotros es gratuito y eso es una gran ventaja.

Kattia – De todo lo que acabas de decir, muy importante y adicionalmente decir que nosotros ahora nos enfocamos a hacer estudios, nos enfocamos en el tema de hacer estudios de que es lo que está pasando en el mercado y en caso de que tengamos que implementar medidas correctivas o educar, ese es nuestro otro eje, educar tanto a consumidores como a los comerciantes, en cómo deben de cumplir estos últimos. Ahora lo estamos haciendo con el tema de las plataformas digitales, porque el consumidor necesita saber cuál es el precio de los bienes y servicios que les ofrecen a través de las plataformas digitales; algo tan básico como eso, que les pueda parecer a ustedes increíble, en eso estamos insistiendo.

Sergio – El típico ejemplo, el que siempre nos pasa, que ustedes van a comprar por internet y en los términos y condiciones dicen este producto tiene una garantía de 30 días naturales o de un mes, que eso ya está malo, porque la garantía mínima legal son 30 días hábiles, que viene siendo como 45; entonces ese tipo de distorsiones, lo que hacemos es tratar de decirle a las empresas que corrijan para que le den información veraz, porque luego el consumidor cree que realmente son 30 días naturales de garantía y eso está mal, ese son un poco de las distorsiones que existen en el mercado y que nosotros nos enfocamos, igual que la publicidad engañosa.

Priscilla, pregunta número 8 – Ustedes nos indicaban que el consumidor únicamente puede poner en evidencia lo que les está sucediendo, pero no podían denunciar ante ustedes y que si quería hacerlo tenía que acudir a la vía judicial, ¿les entendí bien?

Kattia – No, vamos a aclararte ese punto. El consumidor final, o sea usted Priscilla, usted va a ir al supermercado y compra un producto que tiene una promesa, usted usa el producto y dice que raro la promesa no se cumplió, que barbaridad y se siente estafada; qué puede hacer usted Priscilla, ir la Comisión Nacional del Consumidor y presentar la denuncia, nosotros internamente nos pueden poner en conocimiento de esa denuncia o se puede meter en www.consumidor.go.cr y decir que usted compró el producto y nos manda una foto y nos cuenta toda la historia y a nosotros al Departamento de Educación al Consumidor, nos va a llegar ese correo, nos va a llegar su consulta, se maneja todo totalmente privado y nosotros vamos a hacer una investigación y vamos a ver qué tipo de producto es, quien lo trae, si tiene permiso del Ministerio de Salud, donde se vende y hacemos una investigación, hacemos un paquete y si determinamos que lo que usted dijo es verdad, hacemos la corrección en el mercado. Pero si Priscilla es la importadora del producto, o sea usted lo trae al mercado y lo coloca en Walmart y lo vende en el Automercado, lo que sea, y su producto no cumple o se

llega a determinar que es un producto que viene adulterado, entonces yo que soy su competidor, la demando en los tribunales de justicia, si yo compruebo que usted me hizo un daño a mi; son dos casos distintos uno es entre comerciantes y otro es entre consumidor final - comerciante; entonces esto también tienen ustedes que analizarlo en esas perspectivas. Ahora eso se parte de la competencia que pudiera tener cualquier órgano estatal, porque ahí ustedes tienen que decidir si fue por, no sé, que incumplía los niveles de mercurio, entonces nada hace el MEIC ahí ni Salud, porque el que tiene que entrar con todos sus dientes es SENASA, para que me vayan entendiendo porque yo sé que no son abogadas, pero esto funciona así.

Dayana, pregunta número 9 – nosotras tenemos una pregunta, y es que, hablando con el Ministerio de Salud, nos comentaban de que en un decreto se creó la Comisión para la Verificación Coordinada del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos y que esto ha venido a facilitar la comunicación entre SENASA, el Ministerio de Salud, CNP y el MEIC; nosotras encontramos un dictamen, el C203-2016 del 05 de octubre del 2016, en que la Procuraduría interpreta que el artículo 45 de la Ley del Consumidor ha atribuido a la Comisión Nacional del Consumidor y dice así “realizar la función de verificación de mercados y coordinar con otras administraciones públicas”; entonces nosotras teníamos la pregunta porque el Ministerio de Salud nos decía que, esa verificación de mercado era competencia exclusiva de ustedes, entonces en el caso de que en esa verificación ustedes realicen un muestreo y determinen o tengan la sospecha o no sé, que alguien les haya mencionado que podría estar involucrado un aspecto de inocuidad de los alimentos, entonces ¿ustedes ese mismo muestreo se lo pasan al Ministerio de Salud para que ellos lo analicen o es el Ministerio de Salud el que llega a realizar el muestreo?

Kattia – Muy buena su pregunta, ese artículo tiene que dimensionarse de conformidad con el concepto que tiene la Ley 7472, de administración pública y el Ministerio de Economía, ni la Comisión Nacional del Consumidor tienen competencia sobre todo, porque hay leyes especiales que le dan competencias específicas a ciertos órganos, entonces ese dictamen o esa conclusión que hace la Procuraduría incluso posteriormente la dimensiona...(problemas de conexión), por eso traté ser muy enfática desde el inicio en que nosotros tenemos una competencia, SENASA tiene otra competencia, el Ministerio de Salud tiene otra competencia y cada uno tiene su ley orgánica y su ley especial, y esas leyes especiales, el artículo 45 de la ley nuestra, la 7472, no está por encima de esas leyes especiales. Siempre tienen que verlo en función de, es decir, esto es porque, y el decreto de coordinación interinstitucional todavía está vigente, pero esto es una pregunta que también tienen que hacerle a la Dirección de Calidad,

porque yo te puedo hablar de lo que nosotros hacíamos en aquel momento y te puedo decir que efectivamente coordinábamos, incluso participábamos de un operativo a nivel nacional que se llama PANGEA, que no sé si han escuchado hablar, en donde no solo participa SENASA, participa el Ministerio de Salud, el Ministerio de Economía, Fuerza Pública, Migración, Policía Fiscal y demás, todas las instituciones salen y hacíamos la verificación de acuerdo con la competencia que tenemos; entonces ¿cuál es el tema con la Comisión Nacional del Consumidor? y el artículo 45, véanlo internamente en el MEIC, a mí la Comisión Nacional de Consumidor me puede mandar una nota y decirme yo quiero que investigue estas ofertas; pero nosotros lo hacemos a la inversa, hacemos todo un cronograma de verificaciones y se las mandamos para que nos las aprueben, lo hacemos al revés. Entonces qué habilitó ese dictamen de la Procuraduría, que la Comisión Nacional del Consumidor le puede pedir lo mismo a la Dirección de Calidad y le puede decir vaya, verifíqueme los frijoles, vaya verifique lentejas hoy, mañana quiero que lo haga con el maíz, vea porque aquí está esta norma técnica y tengo 28 mil denuncias sobre ese tema. Hay que verlo desde esta perspectiva, como se articula, que es un poco lo que Sergio también señalaba, de que no podemos ver los órganos aislados, pero eso no significa que la Comisión Nacional del Consumidor vaya a atribuirse funciones de inocuidad de los alimentos que no le corresponden, porque no va a ordenar una verificación al MEIC sobre el contenido de mercurio de los pescados, aunque nosotros sí podemos ver si se le está vendiendo al consumidor un pescado con un nombre que no corresponde, eso sí lo podemos ver. Este tema, es un tema muy interesante porque se los dije al inicio, hay que ver de que estamos hablando para definir todos los casos quienes son los actores, y ese es un árbol de toda de decisiones que ustedes tienen que hacer en su tesis porque si no se pierden, pero es una realidad estatal.

Dayana, pregunta número 10 – Ahora viene la parte de la entrevista que son los mecanismos de control, entonces puede que aquí sea competencia más bien del Departamento de Verificación de Mercados, pero ahí ustedes me dicen. La pregunta es ¿el plan de control en el mercado del MEIC armoniza con el plan anual operativo del SNIA “Comisión para la Verificación Coordinada del Cumplimiento de los Reglamentos Técnicos”?

Kattia – Lo que pasa es que, me parece que esa comisión no tiene plan anual operativo, sino que se cumple lo que dice el decreto y eso si tendrías que preguntárselo a la Dirección de Calidad.

Dayana, pregunta número 11 – ¿Con qué frecuencia el Dpto. de Verificación de Mercados realiza inspecciones y muestreos en el mercado de los alimentos?, ustedes nos hablaban que ustedes si realizan investigaciones.

Kattia – Nosotros hacemos estudios pero en plataformas digitales, porque lo que tenemos a cargo, que acabamos de desarrollar, es un observatorio de comercio electrónico, entonces nosotros hacemos esta labor ahora digitalmente, tecnológicamente; pero sobre diversos productos, no necesariamente sobre productos alimentarios nada más; esas cosas no se denuncian como de manera muy frecuente en nuestro ámbito, las denuncias fuertes son sobre tecnología, sobre teléfonos celulares, garantías, pantallas. Eso se encuentra igual en nuestro sitio para que naveguen ahí y complementen información, ahí van a ver todo lo que nosotros hacemos y ahí pueden revisar las últimas estadísticas de la Comisión Nacional del Consumidor para que se ilustren, pero el tema alimentario no es un tema para nosotros.

Dayana, pregunta número 12 – ¿Estos estudios que ustedes realizan son estudios que van de acuerdo a un plan?

Kattia – Están publicados ahí en el sitio web, también los puede consultar e igualmente damos presentaciones a donde se abarcan temas específicos que son los más consultados, como ofertas, promociones, garantía de productos; incluso tengo algunos datos que creo que les pueden servir sobre el tema del etiquetado de los productos alimenticios en una charla que dimos el año pasado en la Cámara de Comercio, que fue súper exitosa y ahí está brindada la información.

Sergio – En capacitaciones impartidas, ahí en la página está esa charla que se le brindó a la Cámara.

Dayana, pregunta número 13 – ¿Y en este caso ustedes realizan estos estudios por dos vías, de manera preventiva y lo realizan también por si la persona ingresa a la página web y les avisa de algún caso?

Kattia – Lo hacemos de manera oficiosa y lo podemos hacer porque la Comisión nos lo pida, o porque un consumidor nos escriba.

Dayana, pregunta número 13 – ¿Esa forma oficiosa va de acuerdo a algún plan que tengan ustedes como departamento?

Kattia – Si, nosotros hacemos un plan de trabajo pero el plan de trabajo está en función de lo que los consumidores denuncien; entonces tenemos vehículos usados, teléfonos celulares, garantía en bienes duraderos, en términos generales y que todos los años las revisamos, planes de financiamiento.

Priscilla, pregunta número 14 – Pero el problema de eso es que, como usted nos comenta esto es en función de lo que el consumidor denuncie, pero por lo general en muchos casos ni siquiera se dan cuenta de que están siendo estafados por así decirlo.

Kattia – Lo que pasa es que, entonces hay algo que no está funcionando bien, porque como el Estado no puede checar el 100% y le voy a preguntar a usted, si usted llega a esa conclusión mi pregunta es ¿cómo el Estado también haría para enterarse, si nadie lo pone en conocimiento? Voy a partir de aquí de un supuesto y voy a ser igual que Sergio economista, que parten de supuestos siempre, yo puedo partir del supuesto que el mercado es perfecto diría Don Welmer Ramos y que no se generan estas distorsiones en el mercado, porque en tesis de principio los productos cumplen; eso te lo diría un economista.

Sergio – Eso es igual que el tema de la evasión fiscal, que algunas empresas venden licores pero que evaden impuestos y los venden más baratos y que otro supermercado que si cumple con todos los impuestos y todas las normas de etiquetado y lo vende más caro, y no de los más grandes problemas es el tema del fraude fiscal, entonces cómo hace tributación para que no exista el fraude, es un tema que siempre va a existir fraude, por más que se intente disminuir.

Kattia – Quisiera ahí aportar al revés, más bien usted debiera de preguntarle al Ministerio de Salud si es suficiente una declaración jurada de parte del comerciante.

Sergio – De hecho inclusive en aduanas para importar los productos se parte del punto de declaraciones juradas, bajo fe de juramento.

Kattia – Entonces, ¿como estoy yo aquí actuando de buena fe?. Esto es muy delicado, como yo sé que es con fines académicos se los digo, pero cuál sería el efecto contrario, si yo empiezo a pedir y pedir, hay un obstáculo al comercio, no hay simplificación de trámites y eso tiene un efecto directo en la reactivación económica, ¿verdad Sergio?

Sergio – O un Estado muy gigante contratando gente que esté verificando eso, entonces también se aumentaría el gasto público en un Estado interventor y más bien el libre comercio es que el Estado intervenga lo mínimo. El mismo mercado se va a ajustar y las empresas van

entre ellos a acusarse, para que no existan productos que puedan afectar al consumidor, entonces si es un poco complejo lograrlo al 100% de que no hayan productos.

Dayana, pregunta número 13 – No sé si ustedes tienen conocimiento de la ONNUM, que existía anteriormente.

Kattia – Si claro, resolvimos un montón de casos de la ONNUM hace muchos años; la ONNUM era la Oficina Nacional de Normas y Unidades de Medidas, tenía una ley especial y digamos que todas estas funciones han sido distribuidas en departamentos del MEIC. Estaban concentradas en la ONNUM, tenían un Departamento de Inspección y todas estas funciones han sido desagregadas. Esta oficina fue de alguna manera transformada y también salió LACOMET. Había un departamento que se llamaba Políticas y Verificación de Mercado; eso para hacer esta investigación les sugiero hacer la consulta en el área de archivo de la Dirección de Ministerio de Economía, en donde se pueden ver los organigramas anteriores. Pero como pudiéremos ligar el comentario que acaba de hacer Sergio con la ONNUM, la tendencia es a que el Estado intervenga cuando realmente tiene que intervenir, entonces una buena parte de las competencias que ahí se manejaban fueron transformadas en el tema de la calidad y las otras fueron segregadas y otras se dejaron de hacer.

Dayana, pregunta número 14 – De hecho la otra pregunta es esa, ¿si usted considera que hay alguna ventaja que haya tenido la ONNUM en la verificación de mercados y que en la actualidad haya quedado a la libre?

Kattia – No sé responderte esa pregunta, no sé si es ventajoso o desventajoso, porque yo pienso que, digamos el contexto en el que se dio la ONNUM y el contexto que vivimos ahora es otro, y que el mercado se comporta diferente; ya Sergio lo definió claramente de cómo se comporta el mercado, cual es la tendencia y cuál es la visión que se tiene de partir de una buena fe empresarial y de que el mercado se va a acomodar. Hay algunos controles que si se tienen, pero son controles que en realidad son mínimos, que tratan en vez de obstaculizar más bien de incentivar el comercio; existen controles, no les voy a decir que no, si existen controles y se pueden determinar distorsiones de mercado y se puede trabajar sobre esas correcciones en todo ámbito, en el ámbito de Salud, SENASA, en el ámbito de LACOMET, en el ámbito de la calidad y de la protección al consumidor. Si ustedes se dan cuenta, todas esas acciones generan un efecto rebote en la protección del consumidor, eso no significa que el consumidor no se queje, puede quejarse, pero ¿por qué nosotros trabajamos en función de lo que el

consumidor denuncia más?, porque ahí es donde hay más distorsión de mercado hay, en cambio en el tema alimentario es distinto, porque tiene muchos reglamentos, hay muchas instituciones que está vigilantes de que se cumplan y adicionalmente el comerciante no se la juega, el comerciante va a revisar que ese producto cumpla con la normativa; yo se los mencioné, tienen personas especializadas revisando que cumpla, porque si se la juega a poner en zona un producto que no cumple, se gana una multa y habrá que retirar el producto del anaquel.

Priscilla, pregunta número 15 – ¿Considera usted que las multas impuestas a los defraudadores de alimentos son proporcionales al daño causado no sólo a los consumidores sino al mercado en general?

Kattia – No, no son proporcionales.

Priscilla, pregunta número 16 – Varias de las personas que entrevistamos nos comentaron que en algunos casos los productores han dicho que pagan la multa y no pasa nada; como el caso que me comentó Doña Sandra (entrevista LACOMET) que hubo un caso en que el productor dijo no pasa nada, pago ya que las ganancias de un día son lo que vale la multa; la multa no significó nada.

Kattia – Es muy complicado ese tema, eso es una visión que yo le puedo decir no son proporcionales, pero tampoco le puedo decir que sea fácil cambiar las multas, no es fácil, pero si le puedo decir que una empresa no le gusta tener una sanción administrativa, menos de la Comisión Nacional del Consumidor, eso nos les gusta.

Dayana, pregunta número 17 – ¿Por qué no sería fácil cambiar la multa?

Kattia – Porque usted tiene que presentar un proyecto de ley ante la Asamblea Legislativa, porque es por ley y ya lo hemos intentado, puede checar los proyectos de ley nuestros archivados, ¿y sabe por qué?, véanlo con toda la clase que le dimos hoy de cómo se comporta el mercado y hagan sus propias conclusiones.

Priscilla, pregunta número 18 – ¿Creen conveniente que estas sanciones sean más fuertes en términos monetarios?

Kattia – Vamos a ver, el tema no es de conveniencia, es un tema de actualizar la ley, eso es lo que le voy a responder sobre ese tema.

Priscilla, pregunta número 19 – Nosotras vimos estudiando todo este tema varios casos, está el del licor adulterado con metanol y también vimos un caso de frijoles que decían que eran 100% nacional y se logró demostrar que no era 100% nacional, entonces la pregunta es ¿cómo se enteraron, si fue a través de denuncias o de controles y que repercusiones tuvieron estas empresas?

Kattia – Me parece que con el tema de metanol nos pusieron en conocimiento, en los dos casos nos pusieron en conocimiento.

Priscilla, pregunta número 20 – ¿Fueron consumidores?

Kattia – ¿Qué si fueron consumidores finales?, eso si no lo sé, puede ser, ya le dije, puede ser que si hayan sido consumidores finales o puede ser que alguien más presentó una denuncia, o puede ser el mismo Ministerio de Salud; pero vamos a ver las posibilidades existen y si ya tiene sanción, es porque se dio todo el procedimiento y no se logró demostrar lo contrario, o comprobar lo contrario. Pero eso si son dos ejemplos, incluso en nuestro sitio web pueden encontrar más, busquen para que tengan mayor amplitud de casos. Este tipo de análisis que hacen que es más de tipo académico porque están realizando investigación es más fácil llegar a entenderlos cuando se utilizan ejemplos de la vida real y nos los imaginamos. Esa sería mi conclusión.

Priscilla, pregunta número 21 –Tenemos una consulta sobre asociaciones de consumidores y es sobre ¿Cuánto de la indemnización que se obtiene en un juicio se le da a una Asociación - Jurisdicción civil?

Kattia – Bien, voy a contestarles de la siguiente forma, las asociaciones de consumidores están legitimadas para presentar denuncias ante la Comisión Nacional del Consumidor, igual que nosotros, o sea nosotros como Departamento de Educación al Consumidor y Ventas a Plazo lo hacemos, nosotros defendemos un interés colectivo, las asociaciones de consumidores también, pero cuando una asociación presenta una denuncia de determinado comerciante ante la Comisión, porque considera que está siendo infringida la Ley 7472, igual se hace todo el procedimiento. Se tienen que presentar todas las pruebas, no es in juicio es un procedimiento administrativo; los juicios son en sede judicial que eso es importante que lo sepan, porque es una diferencia fundamental, porque lo que la asociación de consumidores puede pedir en sede administrativa, únicamente una sanción para la empresa o que rectifique la publicidad, pero no puede pedir nada para sí, como ganancia, ¿qué le toca? nada y la multa que se impone es una

multa que va a caja única del Estado y hay todo un proceso para cobrarla, porque no todos la pagan y acá interviene otro órgano estatal, ni para que les cuento y les complico el mapa, la Procuraduría General de la República, que son los abogados del Estado, que hacen todos los procesos cobratorios a favor del Estado, y entonces en el mejor de los casos cuando pagan la multa digamos que el nivel de multas que se pagan puede andar como en un 30% de lo que la Comisión impone, del 100% que impone, ese 30% entra a la caja única del Estado y nosotros no vemos ese dinero, la Comisión no ve ese dinero, ni nadie, eso entra y ahí se va a cubrir otro tipo de necesidades, así funciona. Ahora, que, si las organizaciones de consumidores pueden presentar juicios en los Tribunales de Justicia, si pueden.

Dayana, pregunta número 22 – ¿Y ustedes creen que estas asociaciones realmente defienden a los consumidores o están por otros intereses?

Kattia – Yo no puedo decir más que lo que la ley establece, si le puedo señalar que las asociaciones de consumidores, están organizadas de manera temática, hay unas especializadas en temas financieros, del consumidor financiero, otros defienden el tema del arroz y es una discusión que usted encuentra en redes sociales y dice, por qué el estado fija un precio; vean que yo les hablé de la apertura de mercado, hay un único precio regulado, uno y la Ley 7472 en el artículo 5 permite esa regulación de manera excepcional y es el arroz. Entonces hay una gran discusión sobre la que no me voy a referir, si es o no beneficioso para el consumidor, porque ya eso tiene una connotación un poco distinta, pero en perspectiva les sirve de ejemplo, porque todo lo demás está libre, solo el arroz no. Entonces está asociación de consumidores, tiene demandado a Ministerio de Economía en un contencioso administrativo alegando porqué debiera estar libre y con eso, usted saque su propia conclusión, de conformidad con todo lo que hemos conversado el día de hoy.

Dayana – Eso sería todo muchas gracias por el tiempo Doña Kattia y Don Sergio.

ANEXO N° 6- Entrevista Ministerio de Salud, Dirección de Regulación de Productos de Interés Sanitario

Se entrevista a la señora Diana Víquez Herrera, de la Unidad de Normalización y Control, coordinadora de la Comisión contra Productos Falsificados e Ilícitos del Ministerio; a las 16:23 horas, del 28 de agosto del 2020.

Dayana, pregunta 1 – ¿Cuáles son las funciones que realiza la Comisión contra Productos Falsificados e Ilícitos?

Diana – Es importante considerar que la Ley General de Salud N° 5395 define el concepto de alimento falsificado en su artículo 204, puedes revisar también del 200 al 204. Existe un equipo de trabajo interinstitucional para abordar el tema de los productos de interés sanitario falsificados e ilícitos al cual llamamos comisión, pero aún no está oficializado por decreto. Su función va más dirigida a proponer e implementar actividades para la sensibilización y capacitación en el tema, así como para la coordinación entre entidades de manera que se fortalezca la capacidad nacional para prevenir, detectar y atender los casos de falsificados y de otras condiciones ilícitas en productos (falta de registro sanitario, contrabando, adulteración, etc.). En ese sentido, la comisión ha propuesto un proyecto de ley, ha realizado talleres y capacitaciones con actores sociales, ha coordinado operativos conjuntos, organiza la operación PANGEA cada año, difunde alertas, entre otras actividades.

Dayana, pregunta 2 – ¿Cuándo se integró la Comisión contra Productos Falsificados e Ilícitos; quiénes integran la comisión?

Diana – La comisión se integró hace más de 10 años, inicialmente como un pequeño grupo para revisar el tema de los medicamentos falsificados; sin embargo, actualmente la conforman varios actores sociales y se pueden ver temas relacionados con la falsificación de otras categorías de productos de interés sanitario como por ejemplo alimentos. Adjunto PDF con la conformación actual.

Dayana, pregunta 3 – ¿Existe algún tipo de coordinación internacional donde alerten sobre posibles fraudes (protocolos, convenios internacionales)?

Diana – El Ministerio de Salud a través de nuestra oficina (control de productos) es el encargado de atender denuncias o casos de productos falsificados siempre que se trate de productos que son regulados por ese ministerio por medio del requisito del registro sanitario conforme al procedimiento institucional. A través de la comisión podemos obtener apoyo para la atención de cada caso específico. Con esto quiero aclarar que la comisión no atiende casos, sino que más bien asesora y recomienda y sirve para coordinar la colaboración de otras entidades cuando sea necesario.

Las alertas sobre productos en el mercado que emite el Ministerio de Salud, las cuales pueden tratar sobre productos falsificados, se pueden consultar en este enlace; según sea el caso pueden ser compartidas en grupos o redes regionales e internacionales o bien generar un caso nacional a partir de alertas de otros países o autoridades:

<https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/alertas/alerta-por-productos-en-el-mercado>

ANEXO N° 7- Entrevista Ministerio de Economía, Industria y Comercio, Dirección de Calidad

Se entrevista a la señora Luisa María Díaz Sánchez, del Departamento de Verificación de Mercados, directora de la Dirección de Calidad; a las 08:47 horas, del 27 de agosto del 2020.

Dayana, pregunta 1 – ¿Han recibido denuncias por fraude alimentario? ¿A quién le compete dentro del MEIC encargarse de estos casos?

Luisa – Hasta donde tengo conocimiento no se han recibido denuncias de este tipo. En caso de presentarse una denuncia se procede a realizar una verificación en el mercado (muestreo y análisis) para posteriormente presentar las evidencias a la CNC y que proceda con lo que corresponda.

Dayana, pregunta 2 – ¿Quién se encarga de verificar que la información y la composición del alimento colocado en el mercado coincida? ¿Quién se encargaría de investigar los productos rotulados como leche de vaca cuando en realidad se trata de una bebida de soya?

Luisa – Departamento de Verificación de Mercado de la Dirección de Calidad del MEIC, realiza verificaciones del cumplimiento de las especificaciones de etiquetado y calidad de los productos regulados con Reglamentos Técnicos nacionales o centroamericanos vigentes, en algunos casos esta responsabilidad es compartida con el Ministerio de Salud (Unidad de Normalización y Control), quien verifica las condiciones microbiológicas de los productos.

Dayana, pregunta 3 – ¿Cómo coordinan ustedes con el MS cuando en la verificación de mercados se determina un alimento con posibles secuelas en la salud pública? El dictamen número C-203-2016 del 5 de octubre de 2016, la Procuraduría General de la República interpreta que el artículo 45 de la LCDEC ha atribuido a la Comisión Nacional del Consumidor

(en adelante CNC) “realizar la función de verificación de mercados y coordinar con otras administraciones públicas”. ¿No sería un asunto que le compete exclusivamente al MS?

Luisa – Los asuntos de Salud Pública le competen en exclusiva al Ministerio de Salud.

Dayana, pregunta 4 – ¿A quién le compete la verificación de mercados?

Luisa – De acuerdo con la Ley 7472 la verificación de mercados es competencia de la CNC, que la instrumentaliza a través del Departamento de Verificación de Mercado de la DCAL.

Dayana, pregunta 5 – Si la DVM detecta una anomalía ¿cómo debe proceder?

Luisa – En primera instancia se le solicita al comerciante realizar la corrección en presencia del inspector, si esto no es posible se levanta un acta en la que se hace constar la anomalía; posteriormente se emite una prevención al fabricante para que un plazo definido comunique, mediante declaración jurada, la acción correctiva implementada; luego se realiza una segunda visita a los comercios para verificar la implementación de la acción correctiva. En caso de que no se cumpla con lo declarado se procede a enviar la denuncia, con la evidencia a la CNC.

Para los casos en que se involucran ensayos el procedimiento varía, una vez tomadas las muestras (3 tantos por productos identificados y sellados) un tanto se envía al laboratorio seleccionado, el segundo se deja en el comercio para que lo haga llegar al fabricante o distribuidor y el tercero se guarda en custodia en la DCAL.

Los resultados sean conformes o no conformes se notifican a los interesados que tienen un plazo determinado para realizar alguna apelación basada en los ensayos que ellos mismos hayan realizado al tanto de la muestra que se les dejó para este efecto. Si ambos ensayos concuerdan en la no conformidad el caso se envía a la CNC para lo que proceda. Cuando los resultados de los laboratorios son diferentes se procede a realizar el ensayo del tercer tanto en el laboratorio seleccionado por el MEIC en presencia del inspector responsable, el interesado (fabricante o distribuidor) y un abogado para que levante el acta notarial. En este último caso el resultado del ensayo será definitivo para la decisión si procede o no elevar el caso a la CNC.

Dayana, pregunta 6 – ¿Con qué frecuencia el DVM realiza inspecciones y muestreos en el mercado de los alimentos? ¿Cómo lo determinan, hay un plan de trabajo? ¿En qué año se realizó la última inspección?

Luisa – El DVM realiza inspecciones de oficio y por denuncias, se elabora una programación anual basada en un análisis de riesgo de los productos bajo control, además se deben incluir las verificaciones a realizar por mandato legal. En el caso de productos lácteos se realizan verificaciones anuales.

Dayana, pregunta 7 – ¿La verificación de mercados se realiza de manera preventiva o por denuncias?

Luisa – De oficio (preventivo), por denuncias presentadas de manera directa a la Dirección o remitidas por la CNC.

Dayana, pregunta 8 – ¿Cuántas personas participan en esta verificación del mercado de los alimentos? ¿Hay inspectores especializados en alimentos o atienden los distintos productos?

Luisa – El DVM está constituido por seis inspectores y un jefe. Los inspectores no son especialistas en un tipo de productos. El principal atributo de un inspector es la capacidad de observación.

Dayana, pregunta 9 – ¿A cuáles laboratorios se trasladan las muestras para el respectivo análisis de calidad de los alimentos, luego de los muestreos? ¿Pertenece al MEIC o son privados?

Luisa – En cumplimiento de la Ley del SNC los laboratorios que se utilizan deben tener los ensayos acreditados, solamente para la determinación de contenido neto se utiliza el Lacomet, en los otros casos se procede a realizar contrataciones utilizando la plataforma SICOP para estos efectos. Los laboratorios utilizados han sido públicos y privados.

Dayana, pregunta 10 – ¿Qué facultades tenía la ONUMM y la Inspección de Normas de Industria y Comercio en la verificación de mercados sobre la calidad de los alimentos? ¿Realizaba verificaciones periódicas? ¿A quién se delegó estas competencias hoy en día?

Luisa – Las facultades de la ONUNM fueron trasladadas al LACOMET, la inspección de normas de industria y comercio es la actividad que realiza hoy en día el DVM.

Dayana, pregunta 11 – ¿Considera usted alguna ventaja que haya tenido la ONNUM en la verificación de mercados, y que en la actualidad haya quedado a la libre?

Luisa – No.

Dayana, pregunta 12 – ¿Tienen estadísticas sobre la cantidad de controles preventivos que realizan en los alimentos, por año? ¿Datos sobre denuncias por fraude alimentario?

Luisa – En la página web del MEIC se encuentran los informes de las verificaciones realizadas. En el siguiente hipervínculo se pueden acceder

<https://www.meic.go.cr/meic/web/828/estudios/verificacion-de-mercado/verificacion-de-reglamentos-tecnicos.php>

Dayana, pregunta 13 – ¿Podría la CNC imponer las medidas sanitarias de la Ley General de Salud?

Luisa – No.