

EL DESARROLLO DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL DE ALIMENTOS EN ARGENTINA

MARÍA EUGENIA MARICHAL*

Profesora de Filosofía del Derecho
Universidad Nacional del Litoral (Argentina)

RESUMEN: El presente trabajo analiza la creación y el desarrollo del Sistema Nacional de Control Alimentario en Argentina durante los años noventa. Se indaga cómo el aumento de la complejidad científica y técnica del sistema así como el contexto de una gran reforma del Estado argentino y de la consolidación de un régimen global alimentario, mutaron la racionalidad jurídica subyacente al derecho alimentario nacional. Las principales modificaciones introducidas fueron la procedimentalización de la toma de decisiones para mantener actualizado el Código Alimentario y el incentivo a los productores de alimentos para la implementación de herramientas de autocontrol. Estos cambios otorgaron al derecho alimentario nacional caracteres de reflexividad que transformaron el tradicional rol del Estado y lo enfrentaron a nuevas exigencias.

ABSTRACT: This paper analyzes the creation and development of the National Food Control System in Argentina during the ninety. It is inquired the way in which the increase of the system scientific and technological complexity and the context of a large State reform and the global food regime strengthening changed the rationality underlying the national food law. The major modifications introduced were the procedimentalization of the decision making process in order to bring the Food Code up to date and the incentive to food producers for them to implement self-assessment tools. These changes in the national food law gave it reflexive characteristics that transformed the traditional State role and confronted it with new demands.

* Becaria Posdoctoral de CONICET (Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Tecnológicas), Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, Argentina. Becaria del Programa AMIDILA (en la Universidad de Valladolid).

PALABRAS CLAVE: Sistema de control alimentario; Código Alimentario Argentino; Derecho Reflexivo; Procedimentalización; Actualización de la normativa alimentaria.

KEY WORDS: Food control system; Argentinean Food Code; Reflexive Law; Procedimentalization; Food law update.

SUMARIO: I. La creación del sistema nacional de control de alimentos en el ordenamiento jurídico argentino. 1. Introducción. 2. Las reformas del Estado argentino en la década de 1990. 3. La consolidación de un régimen alimentario global. II. Los alcances del SNCA. 1. La conformación de la regulación alimentaria argentina. 2. Los fundamentos de la introducción del SNCA. III. La racionalidad del SNCA. 1. La reflexividad del derecho alimentario. 2. La procedimentalización de la toma de decisiones dentro del SNCA. 3. La transferencia condicionada de la ejecución del control alimentario hacia los productores. IV. El nuevo rol del Estado.

I. LA CREACIÓN DEL SISTEMA NACIONAL DE CONTROL DE ALIMENTOS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ARGENTINO

1. Introducción

Este trabajo pretende analizar las reformas introducidas en la reglamentación del control de la elaboración, transporte, expendio, importación, exportación y venta de alimentos en Argentina durante la década de 1990 mediante la creación de un Sistema Nacional de Control de Alimentos (SNCA). Se reconstruye la forma en que se cimentaron las bases del sistema, una estructura administrativa que pretendió organizar tanto el funcionamiento de los organismos competentes en materia de control alimentario como la modificación de la legislación alimentaria nacional. Se trata de explicar el modo en que dicha reforma generó un profundo cambio en la racionalidad del derecho alimentario nacional, bajo la influencia de tendencias regulatorias globales en la materia.

Desde el año 1969 Argentina cuenta con un Código Alimentario, es decir un instrumento jurídico ordenador (sistemático) de las normas que regulan el sector, aplicable en todo el país¹. En 1994 se crea un Sistema Nacional de Control Alimentario (mediante Decreto del Poder Ejecutivo Nacional -PEN- N° 2194/94) “*con el objetivo de asegurar el fiel cumplimiento del Código Alimentario*”². Este SNCA sería modificado en 1999, ampliándolo para ins-

1 El CAA será considerado con un corpus normativo único integrado por el Decreto-ley N° 18.284/69 y su Decreto Reglamentario N° 2126/71.

2 La cita corresponde a un extracto de los considerandos del citado Decreto.

taurar una red nacional de organismos de control que aseguraran el cumplimiento del Código Alimentario Argentino (CAA), considerado “*la norma fundamental del sistema*”, a la cual los integrantes del mismo deberían incorporar “*toda la normativa vigente que haga a la elaboración, transformación, transporte, distribución y comercialización de todos los alimentos para el consumo humano*” (art. 3° Decreto PEN N° 815/99).

A continuación, y como modo de explicar la necesidad de la creación del SNCA en el ordenamiento jurídico argentino, se describirán dos procesos regulatorios más amplios con los que tiene estrecha vinculación. Por un lado, nos referimos al paquete de reformas del Estado operadas en Argentina en la década de 1990, y por el otro, a una serie de importantes transformaciones en la regulación internacional del comercio de alimentos que se sucedieron a partir de la creación de la OMC. El trazado de estos vínculos permitirá poner de relieve la estructura que luego adquirirá el SNCA.

En segundo lugar, se presentará una breve referencia del origen y el desarrollo de la estructura administrativa de control de alimentos en Argentina, a los fines de comprender los alcances de la reforma que se intenta explicar y poder situar los fundamentos que llevaron a crear el SNCA.

En un tercer apartado trataremos de poner de relieve la “reflexividad” que adquiere el Derecho alimentario argentino luego de la instalación del SNCA, reconstruyendo las dos grandes transformaciones que experimentó: la proceduralización del proceso decisorio para mantener actualizado el CAA (ante los “adelantos” científicos y tecnológicos en la materia), y la promoción de la transferencia (condicionada a la supervisión estatal) de ciertas actividades de control de los alimentos hacia el sector privado o autocontrol.

A nivel conceptual, brevemente indicamos que este análisis se sirve de algunas nociones de la teoría de la reflexividad del derecho moderno de G. Teubner³, desarrollada como un intento de constituir un nuevo paradigma científico del Derecho⁴. Este modelo considera que la hipercomplejidad de la sociedad

3 Este autor pretende haber elaborado una teoría para explicar el problema del cambio en el derecho y la sociedad, en la cual la situación actual es entendida como una “crisis” situada dentro de una teoría social más comprensiva. Para Teubner, “la crisis del derecho moderno está inextricablemente ligada a la insuficiencia del modelo de racionalidad empleado por el derecho, un modelo que corresponde a necesidades funcionales de una sociedad distinta de la que vive el hombre contemporáneo y que exige mecanismos nuevos, mecanismos reflexivos de resolución de conflictos”. CARLOS MORALES DE SETIÉN RAVINA, ed., «La racionalidad jurídica en crisis: Pierre Bourdieu y Gunther Teubner», en *La Fuerza del Derecho* (Colombia: Uniandes, Siglo del Hombre Eds., 2000), 18.

4 “Los sociólogos del derecho han acuñado el concepto de “paradigma jurídico” para referirse a los cambios estructurales que tienen lugar a lo largo de la evolución del Estado de derecho, o a lo largo de las diferentes fases del capitalismo”. JOSÉ ANTONIO ESTÉVEZ ARAÚJO, *El revés del derecho: transformaciones jurídicas en la globalización neoliberal*

contemporánea (debido a la globalización y la aceleración de los cambios en subsistemas como el científico y tecnológico, entre otros factores) impide que pueda ser regulada con el derecho tradicional del Estado liberal y del Estado intervencionista. A los tipos de racionalidad que corresponden a estos paradigmas jurídicos, “formal” y “material” respectivamente -ampliamente estudiados desde M. Weber en adelante- agrega la categoría de racionalidad reflexiva, la cual se caracteriza por el alto grado de procedimentalidad que adquiere el derecho.

Expresado muy sintéticamente, el derecho reflexivo no se trataría de un derecho compuesto por normas formales para garantizar ciertos derechos individuales básicos (como sucedía bajo el paradigma del Estado liberal) ni de determinar minuciosamente sus contenidos materiales para garantizar derechos sociales (paradigma del Estado de Bienestar). El derecho reflexivo postula un cierto retorno al formalismo en la regulación, limita la legislación a formas más indirectas y abstractas de control social. La racionalidad reflexiva privilegia un tipo de norma procedimental, la cual tiene por papel básico “balizar la interacción y asegurar el equilibrio entre las diferentes organizaciones complejas” que actúan en mercados transnacionalizados “mediante la coordinación de sus procesos decisorios, de sus formas de participación y de sus respectivas racionalidades (...). Es una norma que se origina básicamente en el Estado-nación pero, dada la relativización de su soberanía, y su pérdida de exclusividad y centralidad, se caracteriza por un “bajísimo grado de coercibilidad”⁵. A diferencia del modelo legal del Estado liberal, el derecho reflexivo tiene por fin que los interesados arriben a soluciones adaptadas a cada situación particular, no estandarizadas *a priori* sino definidas por una flexibilidad hasta entonces desconocida en el ordenamiento jurídico.

Se ha señalado que el término *procedimentalización* es demasiado amplio como para asignarle un signo político determinado, pudiendo articularse con distintas finalidades. Así, se pueden diferenciar dos tipos: una *procedimentalización* con efecto privatizador de la producción del derecho que “supone la transferencia en mayor o menor grado de la facultad de determinar el contenido de las normas jurídicas a los representantes de los grupos afectados...”, la

(Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2006), 96. La propuesta de G. TEUBNER que se sigue aquí parte de una combinación entre tres grandes teorías sociales. Por un lado, las dos principales teorías *neoevolucionistas* surgidas en Alemania, correspondientes a la formulación habermasiana de los paradigmas (J. HABERMAS, “Paradigmas del Derecho”, en *Facticidad y Validez*, 2º, Trotta, Madrid, 2000; y la teoría sistémica de N. LUHMANN, respectivamente. TEUBNER contrasta estas teorías con el pensamiento neoevolucionistas de los EE.UU. representado por la teoría del derecho responsivo. P. NONET; P. SELZNICK, *Law & Society in Transition: Toward Responsive Law*, Transaction Publishers, New Jersey, 1978.

5 J. E. FARÍA, *El Derecho en la Economía Globalizada*, Trotta, Madrid, 2001, p. 150.

que se ha dado mayormente en la globalización neoliberal; y una *procedimentalización* con efecto democratizador que supone “un incremento del poder de participación en el proceso de producción de las normas jurídicas de las personas en cuanto ciudadanos”⁶.

Sostenemos que la regulación alimentaria argentina -tal como quedó reconfigurada luego de los cambios legales e institucionales producidos en la década del 1990- adquiere caracteres del derecho reflexivo, con ciertas particularidades propias⁷.

2. Las reformas del Estado argentino en la década de 1990

La creación de un SNCA tuvo lugar en medio de la implementación de un paquete de reformas de la estructura administrativa estatal que comienza fines de la década de 1980 mediante las leyes N° 23.696/89 de Reforma del Estado y N° 23.697/89 de Emergencia Económica. La primera disponía, entre otras medidas, privatizaciones de empresas estatales, participación del capital privado y contrataciones de emergencia⁸. La Ley 23.697/89 de Emergencia Económica estableció que se ponía en “ejercicio el poder de policía de emergencia del Estado, con el fin de superar la situación de peligro colectivo creada por las graves circunstancias económicas y sociales que la Nación padece”⁹.

6 J. A. ESTÉVEZ ARAÚJO, *El revés del derecho*, cit., p. 114.

7 En el aspecto metodológico, este trabajo se apoya en un relevamiento y análisis documental de la legislación nacional argentina sobre alimentos del período bajo análisis. En algunos puntos relevantes también se incluyó otras unidades informantes tales como normativa derogada, antecedentes normativos, fundamentos, etcétera. Para una mejor comprensión del alcance y significado de la reforma estudiada, se han integrado al análisis otros documentos no jurídicos considerados claves, tales como publicaciones de organismos argentinos de control de alimentos (fundamentalmente la revista *Alimentos Argentinos*, una publicación oficial disponible -desde el n° 34- en <http://www.alimentosargentinos.gov.ar/HomeAlimentos/Publicaciones/revista.php>), informes, manuales, recomendaciones y otra información publicada en webs institucionales de organismos nacionales (ANMAT, SENASA) e internacionales (FAO, OMC, *Codex Alimentarius*).

8 Se declaraba el “estado de emergencia la prestación de los servicios públicos, la ejecución de los contratos a cargo del sector público y la situación económica financiera de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, entidades autárquicas, empresas del Estado, Sociedades del Estado, Sociedades anónimas con participación Estatal Mayoritaria (...)” (art. 1 de la Ley N° 23.696/89 de Reforma del Estado, sancionada el 17 agosto de 1989).

9 Según explica uno de los principales “arquitectos” de la reforma del Estado en los ‘90, este poder de policía de emergencia autorizaba a “restringir los derechos humanos con intensidad particularmente extrema. Por este poder, el Estado puede prorrogar contratos, congelar alquileres, suspender juicios, conceder moratorias, reducir intereses pactados, regular precios, aumentar salarios, prohibir plantaciones y cultivos (...). Tal es el caso de la Ley 23.679 que pone en ejercicio el poder de policía de emergencia del Estado (...). Otro tanto ocurre con el art. 1° de la Ley 23.696 que declara en estado de emergencia

La reforma de la Administración Pública abarcó tanto la estatal como no estatal y comprendió todos los niveles: nación, provincia y municipio¹⁰. Sus promotores pretendían reemplazar el modelo de intervención estatal por una “cogestión administrativa”, entendida como una “nueva forma de realización de los cometidos públicos, por la que se permite y asegura la participación de los propios interesados en la gestión de esas funciones estatales (...). Este procedimiento de expansión del ámbito de la actividad pública hacia sectores privados consiste en atribuir –por parte del Estado- el ejercicio de funciones públicas a personas físicas o a organizaciones o sujetos de derecho, no estatales representativos de intereses colectivos, profesionales o gremiales”¹¹.

El Estado ocuparía el rol de garante de un orden competitivo, limitándose a generar las condiciones para que las empresas participen por sí solas del mercado. En el caso de las empresas del complejo agroalimentario, se esperaba que, adecuadamente motivadas en lograr la competitividad en el plano internacional, terminarían también asegurando la calidad e inocuidad de materias primas y alimentos según los estándares más rigurosos, que eran precisamente los exigidos por los países que constituían el mercado de exportación.

La “paradoja neoliberal” consistió en que, a pesar de postular la mínima acción posible del Estado, para llevar adelante ese programa fue imprescindible la presencia estatal en todas las dimensiones sobre las que avanzaba la reforma. El Estado no desapareció sino que su injerencia se transformó. Ahora, sin

la situación económico financiera de la Administración Pública Nacional centralizada y descentralizada, entidades autárquicas, empresas del Estado (...). J. R. DROMI, *Reforma del Estado y privatizaciones: Legislación y Jurisprudencia*, Vol. I, Astrea, Buenos Aires, 1991, p. 21.

- 10 Argentina tiene una forma de gobierno “representativa, republicana y federal, según lo establece la presente Constitución” (art. 1º, Constitución Nacional, cuya última reforma data de 1994). Se divide en veinticuatro provincias las cuales dictan sus propias constituciones, cuentan con poderes ejecutivo, legislativo y judicial propios, aseguran su régimen municipal y educación primaria (art. 5º y 123º) y conservan de manera exclusiva todos los poderes no delegados expresamente a la Nación en la Constitución Nacional (art. 121º).
- 11 J. R. DROMI, *Reforma del estado y privatizaciones*, cit., Vol. I, p. 36. Este proceso era presentado como una forma de democratización ya que se explicaba que la titularidad de estas funciones pasaba “de la burocracia administrativa a los destinatarios de la acción o a simples ciudadanos”. El autor finaliza citando ilustrativamente un conocido párrafo del discurso de quien fuera presidente de la Nación en la época, Carlos S. Menem, ante el Congreso Nacional el 8 de julio de 1989: “todo aquello que puedan hacer por sí solos los particulares, no lo hará el Estado Nacional. Todo aquello que puedan hacer las provincias autónomamente, no lo hará el Estado Nacional. Todo aquello que puedan hacer los Municipios, no lo hará el Estado Nacional...”. Extractos completos y análisis de los discursos presidenciales sobre el rol del Estado pueden verse en J. BERLOCH; D. BERLOCH, “Estado, administración pública y políticas públicas en los discursos presidenciales en la Argentina (1983-2011)”, *Revista de Derecho Público de Infojus*, Vol. II, 4, 2013, p. 264.

intervenir directamente, pasaba a convertirse en un complemento y una garantía del orden de mercado. En el marco de esta reforma del estado se produjeron importantes reorganizaciones en la estructura de los organismos de control de alimentos, tanto los situados en las áreas de economía y agricultura (estrechamente vinculadas entre sí, al punto de conformar -en materia de alimentos, al menos- un discurso relativamente uniforme) como en el área de salud pública.

En la primera gran área se crearon dos organismos que tenían funciones de fiscalización de alimentos (entre otras): el Instituto Argentino de Sanidad y Calidad Vegetal (IASCAV) y el Servicio Nacional de Sanidad Animal (SENASA)¹².

El Decreto 2266/91 declaró de interés nacional la fiscalización y certificación de la sanidad y calidad de los productos de origen vegetal, sus insumos específicos y los residuos de agroquímicos y productos biológicos (art. 1) y dispuso la creación del IASCAV para ejercer la fiscalización vegetal. Este Instituto era un organismo descentralizado en el ámbito de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Pesca del Ministerio de Economía, Obras y Servicios Públicos (art.2 Decreto 2266/91). En lo relativo a alimentos, ejercía la fiscalización de los productos de origen vegetal (art.5 Decreto 2266/91)¹³. Este nuevo instituto debía organizar el Sistema Argentino de Control de Sanidad y Calidad de Vegetales -SACOVE- (art. 4, Dec. 2266/91). Siguiendo las líneas generales de la reforma de la Administración Pública, en los vistos del citado Decreto se expresa que el SACOVE debía “coordinar” los agentes, organismos e instituciones públicas y privadas relacionadas al control de sanidad y calidad de los vegetales y tender a “la descentralización en la ejecución de aquellas tareas en que sea posible hacerlo, teniendo en cuenta los condicionamientos impuestos por acuerdos internacionales y las competencias indelegables del Estado nacional”.

En 1990 se crea el SENASA, organismo encargado de “ejecutar la política que el gobierno dicte en materia de salud animal y tendrá como misiones primordiales (...) ejercer el contralor higiénico-sanitario integral de todos los productos de origen animal, atendiendo a los avances de la tecnología sanitaria y de los más modernos procedimientos para su fiscalización (...)” (art. 1, Ley 23.899/90). Funciona como ente autárquico “manteniendo sus relaciones con el Poder Ejecutivo a través de la Subsecretaría de Agricultura, Ganadería y

12 La creación de estos organismos formó parte de las modificaciones en la estructura de la Administración Pública Nacional (Ley 23.696/89 de Reforma del Estado y Ley 23.697/89 de Emergencia Económica y sus numerosos decretos reglamentarios).

13 El IASCAV fusionaba la antigua Dirección Nacional de Producción y Comercialización Agrícola y el Servicio Nacional de Microbiología y Química Agrícola (art. 2, Decr. 2266/91).

Pesca de la Nación”, pudiendo actuar en todo el territorio de la República (art. 1, Ley 23.899/90).

Mediante el Decreto 660/96 de Reforma del Estado (que modificó la estructura existente de la Administración Nacional) se determinó la fusión del SENASA y el IASCAV creando en su lugar el Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASACA), organismo descentralizado en el ámbito de la Secretaría de Agricultura, Pesca y Alimentación del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (art. 38, Dec. 660/96). Más tarde el Dec. N° 1585/96 establece la organización institucional del organismo como un ente “descentralizado, con autarquía económico-financiera y técnico-administrativa y dotado de personería jurídica propia, en el ámbito del derecho público y privado” (art. 1, Dec. 1585/96)¹⁴.

En relación al área de salud, en la década de 1990 se crean dos organismos con funciones de fiscalización de los alimentos: el Instituto Nacional de Alimentos (INAL) y la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica (ANMAT).

El INAL se establece en abril de 1989 y unos años más tarde absorbe las funciones e instalaciones de la Dirección Nacional de Química (DNQ) y las funciones de la Dirección de Drogas, Medicamentos y Alimentos (Dec. N° 1667/91)¹⁵. En 1991 se dictan los decretos 1812 y 2090 que eliminan las restricciones a la importación y exportación de alimentos, a la vez que el Decreto 2284 de Desregulación Económica eliminó las barreras a la importación y exportación de insumos relacionados con la salud. Al año siguiente, el Decreto 150/92 especificó la “desregulación” de la fabricación, distribución, importación y comercialización de los medicamentos. Luego de esta serie de modificaciones en la materia “... *la complejidad de la temática hizo necesaria la existencia de un organismo específico*”¹⁶. Así, en 1992, se dicta el Dec. 1490/92 que declara “de interés nacional las acciones dirigidas a la preven-

14 El SENASA es el organismo encargado de la fiscalización de la calidad agroalimentaria y como tal asegura la aplicación del CAA en relación a los productos de su área de competencia. Ejecuta “las políticas nacionales en materia de sanidad y calidad animal y vegetal e inocuidad de los alimentos de su competencia, así como de verificar el cumplimiento de la normativa vigente en la materia. También es de su competencia el control del tráfico federal y de las importaciones y exportaciones de los productos, subproductos y derivados de origen animal y vegetal, productos agroalimentarios, fármaco-veterinarios y agroquímicos, fertilizantes y enmiendas”. En: <http://www.senasa.gov.ar/institucional/que-es-el-senasa>. Acceso 09/03/2016.

15 El Decreto 1667/1991 del P.E.N. modifica el Dec. 66/91 por el que se aprobara la estructura del Ministerio de Salud y Acción Social.

16 ANMAT, “Cuarta Carta. Compromiso con el Ciudadano”, 2009, fecha de consulta 29 noviembre 2012, en http://www.anmat.gov.ar/webanmat/Carta_Compromiso/4-Carta-Compromiso.pdf. Acceso 11/03/2016

ción, resguardo y atención de la salud de la población que se desarrollen a través del control y fiscalización de la calidad y sanidad de los productos, sustancias, elementos y materiales que se consumen o utilizan en la medicina, alimentación y cosmética humanas, y del contralor de las actividades, procesos y tecnologías que mediaren o estuvieren comprendidos en dichas materias” (art. 1) y dispone la creación de la ANMAT bajo dependencia de la Secretaría de Salud del Ministerio de Salud y Acción Social, como órgano descentralizado administrativamente, con autarquía económica y financiera y jurisdicción en todo el país (art. 2º, Dec. 1490/92).

Además de los factores mencionados, la creación de la ANMAT se debió a un escándalo producido a causa de la intoxicación por la ingesta de propóleo y, por otro lado, a la necesidad de establecer medidas sanitarias específicas en relación a la epidemia del cólera que surgió en la región por entonces¹⁷. La ANMAT se diseña siguiendo informes y recomendaciones nacionales (Programa Nacional de Asistencia Técnica para la Administración de los Servicios de Salud- PRONATASS) y extranjeros, particularmente la *Food & Drug Administration* (FDA) norteamericana y la Organización Panamericana de la Salud. Está subordinada técnica y científicamente a la Secretaría de Políticas, Regulación y Relaciones Sanitarias. Siguiendo el modelo de la FDA, reúne competencias de control y fiscalización sobre productos, sustancias, elementos, tecnologías y materiales utilizados en medicina, alimentación y cosmética humana, y también el control de toda actividad y proceso comprendido en esas materias¹⁸.

3. La consolidación de un régimen alimentario global

Además de situar la emergencia del SNCA en el escenario de las reformas del ordenamiento jurídico argentino de los noventa, es preciso reseñar algunas

17 Entrevista a Inés Bignone, Jefa del Departamento de Farmacovigilancia de la ANMAT. En: <http://www.sertox.com.ar/modules.php?name=News&file=article&sid=578>. Acceso: 11/3/2016. Hasta la creación de la ANMAT, la farmacovigilancia en Argentina dependía del denominado Instituto Nacional de Medicamentos (INAME) fundado en 1964. Con este fin específico, en 1993 se crea el Sistema Nacional de Farmacovigilancia dentro de la estructura de la ANMAT.

18 C. A. GUJARDO, *Código Alimentario Argentino: Su Valoración Jurídica*, Ediciones Jurídicas Cuyo, Mendoza, 1998. El Decreto 1490/92 dispone que la ANMAT absorbe los organismos que hasta entonces se encargaban de dichas tareas: la Dirección de Drogas, Medicamentos y Alimentos, el Instituto Nacional de Alimentos, el Instituto Nacional de Medicamentos y los Departamentos de Registro y Asuntos Reglamentarios y Legales y de Psicotrópicos y Estupefacientes (art. 5º). De todos ellos, sólo el Instituto Nacional de Medicamentos (INAME) y el Instituto Nacional de Alimentos (INAL) continuaban funcionando como tales bajo la dirección de la ANMAT (art. 6º y 7º).

cuestiones de la configuración de la regulación alimentaria en los planos regional e internacional.

Contemporáneamente a la creación de la OMC los Estados parte firmaron dos tratados sobre seguridad, comercio y normalización de los alimentos: el Acuerdo de Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (MSFS) y el Acuerdo de Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC). Desde entonces fue imprescindible contar con una serie de parámetros que permitieran delimitar cuando una medida adoptada por un Estado miembro para proteger la salud de su población podía ser considerada justa y cuando excesiva, convirtiéndose en obstáculo al comercio internacional según lo establecido por estos Acuerdos. Con el fin de estandarizar las legislaciones nacionales, los mencionados Acuerdos impulsan a sus países miembros a basar sus medidas sanitarias y fitosanitarias en las normas, directrices y recomendaciones de un organismo preexistente, el *Codex Alimentarius*¹⁹.

De este modo, el marco normativo de la OMC conduce a asumir una práctica de armonización inevitable²⁰. La confianza depositada en las organizaciones internacionales con responsabilidad en seguridad alimentaria “tiene que ver más con el imperativo del libre comercio que con la inocuidad de los alimentos” por lo que “no es de extrañar que la Organización Mundial del Comercio (OMC), que es una organización internacional sin competencias específicas sobre alimentos, ofrezca hoy la mayor contribución al emergente marco internacional de regulación de los alimentos”²¹.

19 El *Codex Alimentarius* es un organismo administrativo global híbrido que combina actores privados y gubernamentales para la adopción de estándares de seguridad alimentaria, cuya creación data de 1963. B. KINGSBURY; N. KRISCH; S. RICHARD, “El surgimiento del Derecho Administrativo Global”, *Rev. Pública Argentina*, Vol. 3, 2007. Luego de la mencionada remisión de los Acuerdos de la OMC, el *Codex Alimentarius* se convirtió en una verdadera agencia regulatoria global. M. E. MARICHAL, “La OMC y el proceso de globalización de la regulación alimentaria”, *Revista de Direito Internacional*, Vol. 12, 2, 2014. D. E. WINICKOFF; D. M. BUSHEY, “Science and Power in Global Food Regulation: The Rise of the Codex Alimentarius”, *Science, Technology, & Human Values*, Vol. 35, 3, 2010.

20 B. NUÑEZ SANTIAGO, *Armonización de la legislación alimentaria en el marco del MERCOSUR y Chile*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998.

21 A. ALEMANN, “Derecho Alimentario Internacional”, en *Tratado de Derecho Alimentario*, Aranzadi, Pamplona, 2011, p. 133. Esta circunstancia es bien reconocida también en los ámbitos de política alimentaria nacional. Al decir de la Coordinadora Técnica del Punto Focal del Codex/FAO de Argentina: “Si bien el Codex Alimentarius tiene como objetivos claramente definidos establecer normas para la protección de los consumidores y prácticas equitativas de comercio, lo cierto es que los puntos de vista que se discuten entre bloques de países diversos suelen marcar claramente las diferencias que existen entre ellos respecto de sus niveles de desarrollo, entendido en términos de viabilidad técnica y económica para aceptar o no la adopción de ciertas medidas, que no necesariamente constituyen la única manera de garantizar los objetivos propuestos, sino más bien el mejor camino para bloquear el ingreso de productos provenientes de otros mercados...”. G. CATALANI,

Este modelo global hegemónico de alguna manera conduce (mediante sutiles mecanismos) a la adecuación de las normativas nacionales a dichos parámetros²². Si bien los Estados parte del AMSF no están obligados a conformar sus reglas internas con los parámetros del *Codex Alimentarius*, la mayoría de los académicos coinciden en que los estándares de la Comisión del *Codex Alimentarius* (CCA) son puntos de referencia fundamentales debido a su influencia directa e indirecta en las regulaciones alimentarias²³.

Los estándares internacionales pasan a jugar un rol central ya que según la interpretación restrictiva del órgano de apelación de la OMC sólo cuando la medida adoptada reproduce exactamente las normas internacionales de referencia, el Estado Miembro goza de la inversión de la carga de la prueba y la misma se presume necesaria y consistente²⁴. Es virtualmente imposible establecer niveles de protección nacionales más exigentes pues éstos requerirán de una justificación científica basada en una “evaluación objetiva de los riesgos”, la cual implica altos costos que no todos los Estados están en condiciones de

“Integración y principios. Argentina y las negociaciones internacionales en el marco del *Codex Alimentarius*”, *Alimentos Argentinos*, 42, 2008.

- 22 Seguimos en este punto la conocida caracterización de los procesos de globalización jurídica de B. DE S. SANTOS. *La globalización del derecho: los nuevos caminos de la regulación y la emancipación*, Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional de Colombia, 1998. Si bien el presente artículo no tiene por objeto la caracterización de dichos procesos, es valioso destacar que en tensión con esta forma de globalización hegemónica que representa el régimen global alimentario de FAO/OMC, existen propuestas de formas alternativas de gobernanza global alimentaria, por parte de diversos movimientos sociales y organizaciones civiles situadas en una perspectiva crítica de la liberalización de los mercados internacionales de alimentos, como por ejemplo, *La Vía Campesina* (<http://viacampesina.org/es/>) o *Food First* (<http://foodfirst.org/>). También académicos de diversas disciplinas (sociología, economía, antropología, etcétera) se han manifestado críticamente ante la gobernanza global de los alimentos liderada por organismos pro facilitación del comercio internacional. Como ejemplo paradigmático del activismo político y la producción académica puede destacarse a Vandana SHIVA (entre otros: V. SHIVA, “Derecho a la alimentación, libre comercio y fascismo”, en *La Globalización de los Derechos Humanos.*, Crítica, España, 2003; *Cosecha Robada: El Secuestro Del Suministro Mundial de Alimentos*, Editorial Paidós, Buenos Aires, 2003.).
- 23 E. BOUTRIF, “The new role of Codex Alimentarius in the context of WTO/SPS agreement”, *Food Control*, Vol. 14, 2003; M. BRONCKERS; R. SOOPRAMANIEN, “The impact of WTO Law on European Food Regulation”, *European Food & Feed Law Review*, Vol. 6, 2008; R. LEE, “Agri-Food Governance and Expertise: the Production of International Food Standards”, *Sociologia Ruralis*, Vol. 49, 4, 2009; E. MILLESTONE; P. VAN ZWANENBERG, “The Evolution of Food Safety Policy-making Institutions in the UK, EU and Codex Alimentarius”, *Social Policy & Administration*, Vol. 36, 6, 2002.
- 24 R. BLASETTI, “La equivalencia de las medidas sanitarias: un reclamo del mundo en desarrollo”, *Temas de Derecho Industrial y de la competencia*, Vol. 6, 2004.

afrontar²⁵. De lo que se infiere que, a menos que los estados puedan costear una participación activa en la construcción del derecho de la seguridad alimentaria que tiene lugar en el seno de la CCA, no estarán en condiciones de dar respuesta a sus propias preocupaciones al momento de establecer sus estándares nacionales²⁶.

Ante la potencial amenaza de sufrir sanciones por la adopción de medidas sanitarias o fitosanitarias que puedan ser consideradas arbitrarias, las legislaciones nacionales tienden a seguir los parámetros y estándares internacionalmente reconocidos. La instalación de sistemas de control alimentario, así como autoridades o agencias de seguridad alimentaria en diferentes países y regiones, constituye un ejemplo de esta tendencia. En Latinoamérica y el Caribe la creación de estos sistemas responde en gran medida a la acción de las organizaciones internacionales (la Organización Mundial del Comercio -OMC, *Food and Agricultural Organization* -FAO, y la Organización Mundial de la Salud-OMS) que promueven la creación de estas estructuras de control para estandarizar los regímenes nacionales removiendo posibles obstáculos al comercio internacional de alimentos²⁷.

La necesidad de compatibilizar la normativa nacional con el régimen global fue una de las razones que motivó la creación del SNCA en Argentina. A mediados de 1996, el Subsecretario de Alimentación explicaba que las acciones de la SAGPA para el desarrollo de la industria alimenticia respondían a “programas que articulan políticas globales de impacto sectorial, promueven la calidad y modernización de los sistemas de control higiénico- sanitario de los alimentos, apoyan la reconversión de la industria alimentaria, fomentan la investigación y el desarrollo de la tecnología, alientan el crecimiento y la

25 G. SECILIO, *La Calidad de los alimentos como barrera para-arancelaria*, Oficina de la CEPAL en Buenos Aires, 2005.

26 R. A. PEREIRA, “Why Would International Administrative Activity Be Any Less Legitimate? – A Study of the Codex Alimentarius Commission”, *German Law Journal*, Vol. 9, 11, 2008.

27 Entre otros, COMISIÓN DEL CODEX ALIMENTARIUS, *Sistema Nacional de Control de Alimentos. Estructuras Nacionales relacionadas al trabajo del Codex y participación de los consumidores en el establecimientos de normas alimentarias*, Programa conjunto FAO/OMS sobre normas alimentarias, México, 2010; FAO; OMS, *Garantía de la inocuidad y calidad de los alimentos: Directrices para el fortalecimiento de los sistemas nacionales de control de los alimentos*, Roma, 2003, fecha de consulta 14 marzo 2016, en <http://www.fao.org/docrep/006/y8705s/y8705s00.htm>. No sólo en los países en desarrollo han impactado las medidas de estos organismos internacionales (OMS, FAO, OIE) ya que también “han encontrado en el mercado interior único europeo y en las normas que lo regulan un excelente campo de cultivo, de manera que el Derecho comunitario alimentario es, en buena medida, tributario de lo avanzado en el ámbito jurídico internacional...”. G. A. OANTA, *La Política de Seguridad Alimentaria en la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2007, p. 21.

promoción de las exportaciones...”²⁸. Confianza en las condiciones naturales del país para producir alimentos, estos eran los vectores que conducían las políticas alimentarias en los ‘90.

II. LOS ALCANCES DEL SNCA

1. La conformación de la regulación alimentaria argentina

La creación de un SNCA no tuvo un efecto fundacional de la ordenación e institucionalidad del control de los alimentos en el ordenamiento jurídico argentino, pues éstas existían de larga data. El SNCA significó una importante reforma pero en términos de redirección del modo y los fines del control estatal sobre los alimentos para consumo humano.

La paulatina conformación del derecho alimentario en Argentina, al igual que sucedió en otras partes del mundo occidental, se dio en paralelo a la conformación y consolidación de una comunidad nacional de expertos en bromatología, dedicados a estudiar científica y técnicamente los alimentos como objeto de investigación propio²⁹. En Argentina fue precisamente un grupo de reconocidos químicos quienes abrieron el debate acerca de la necesidad (y el contenido) de normas jurídicas sobre el control de alimentos para evitar el fraude. Este reclamo por la legislación se dio en paralelo a (e íntimamente im-

28 El Subsecretario concluía afirmando que “tenemos por delante un desafío de grandes dimensiones, pero las condiciones naturales de nuestro país, unidas a la convicción y la perseverancia, nos brindan valiosas herramientas para alcanzar el éxito en un mundo cada vez más competitivo”. F. CIRIO, “En Marcha. Editorial”, *Alimentos Argentinos*, Vol. 1, 1996, p. 1.

29 Un caso ejemplar de este proceso es la normativa alimentaria de los Estados Unidos, donde Harvey W. Wiley, un médico y profesor de química, fue quien demostró la gravedad del problema alimentario y abrió el debate sobre la urgencia de contar con una legislación de alimentos y medicamentos para el país. Es considerado por los historiadores el principal responsable de la sanción de la famosa *Pure Food and Drug Act* de 1906. FDA, “Harvey W. Wiley. Centennial Edition”, *FDA Consumer magazine*, 2006. O. E. ANDERSON, *The Health of a Nation: Harvey W. Wiley and the Fight for Pure Food*, University of Chicago, 1958; J. H. YOUNG, *Pure Food: Securing the Federal Food and Drugs Act of 1906*, Princeton University Press, New Jersey, 1989. Cabe agregar que, además de la decisiva actuación de Wiley y el trabajo de el *Bureau of Chemistry* (dependiente del Departamento de Agricultura, la agencia que lideraba por entonces) la sanción de la *Pure Food and Drug Act* se debió también a la convergencia de otras dos fuerzas: el movimiento de los consumidores, dominado por mujeres activistas que presionaron a los legisladores (como la *General Federation of Women’s Clubs* y el *Women’s Christian Temperance Union*) y el periodismo, siendo especialmente influyente la publicación de *The Jungle* (1906) que exponía las nauseabundas prácticas de la industria de la carne en Chicago, escrita por el periodista Upton Sinclair.

bricado con) una labor de investigación y divulgación científica para legitimar la autonomía de la disciplina bromatológica en Argentina³⁰. Estos expertos, además de ser docentes universitarios la mayoría de ellos, estaban además posicionados estratégicamente como funcionarios públicos encargados de la fiscalización de alimentos, bebidas y otras sustancias, en las “Oficinas Químicas”, organismos estatales que comienzan a proliferar a partir de fines de siglo XIX en todo el país³¹. Este vínculo de la *expertise* nacional que disponía de los saberes necesarios para ejecutar la fiscalización bromatológica como empleados *del* Estado (municipal, provincial y nacional) fue un factor no menor en la caracterización de la actividad fiscalizadora de alimentos como una tarea que necesariamente debía quedar a cargo del Estado como única forma de garantizar la inocuidad de los alimentos y la lealtad y la buena fe en el comercio de los alimentos.

Si bien existen normas jurídicas sobre alimentos desde la época colonial, las primeras normas de policía de alimentos con el objetivo de evitar el fraude pueden rastrearse desde la creación del primer organismo público encargado del asesoramiento y fiscalización química del país, la Oficina Química Municipal de la ciudad de Buenos Aires (1883)³².

En el marco del Estado liberal de principios de siglo XX, el control de los alimentos para consumo humano era una actividad del control del comercio

30 Fundamentalmente, a partir de las Conferencias Bromatológicas Nacionales, encuentros bianuales en los que éstos reconocidos expertos de diversas partes del país se reunían con autoridades locales para consensuar los problemas (técnico- científicos y legales) a abordar y exponían los avances alcanzados en sus esfuerzos de armonización en tanto las prácticas de control como en las normas técnicas. M. E. MARICHAL, Conocimiento científico-técnico y regulaciones jurídicas. El control de los alimentos como red: el caso del Código Bromatológico y el Instituto Bromatológico de la Provincia de Santa Fe (1939-1941). Tesis de Maestría en Ciencia, Tecnología y Sociedad, 12 de octubre de 2010. Universidad Nacional de Quilmes, Bernal.

31 P. ARATA, “Informe al Presidente de la Municipalidad de la Capital sobre el Laboratorio Químico de la ciudad de París”, en *Anales de la Sociedad Científica Argentina*, Vol. XV, 1883; M. GUATELLI, “Oficina Química Municipal”, en *Evolución de las Ciencias en la República Argentina 1923-1972*, Sociedad Científica Argentina, Buenos Aires, 1981.

32 Uno de los más reconocidos directores de aquella oficina explicaba que “la vieja práctica de modificar la composición de los alimentos con el objeto de lograr beneficios económicos, engañando a quienes adquieren aquellos y pudiendo llegar a comprometer la salud de los consumidores, es tan antigua que casi podría decirse que nació con las primeras y más remotas civilizaciones” y que la capital argentina no escapaba de esta práctica. Ante ese “problema de interés colectivo, y de permanente actualidad”, explicaba que la Municipalidad de Buenos Aires en 1883 “creó la Oficina Química Municipal, el primer laboratorio oficial instituido en América del Sul y cuya finalidad básica ha sido la de controlar la pureza y el buen estado de conservación de los alimentos...”. A. SÁNCHEZ DÍAZ, “La fiscalización alimenticia en la ciudad de Buenos Aires”, en *Actas de trabalho, 7ª secção.*, Vol. VI, Rio de Janeiro- São Paulo, 1937, p. 297.

de mercancías, no entendida aun como una función pública para la protección de la salud de los individuos. El fundamento del control de los alimentos era el mantenimiento del orden y la seguridad a través del aseguramiento de una población sana. La preservación de la salud física era considerada una responsabilidad primaria en cabeza de cada individuo. Sin embargo, se reconocía que la enfermedad podía ser un peligro para los demás y que, muchas veces, el individuo aisladamente no podía defenderse con sus propios recursos de los peligros que amenazaban su salud. Era en esos casos que el Estado estaba obligado a adoptar las medidas necesarias. Si los trabajadores individualmente no podían cuidar de sí por su “relativa miseria, sea por la falta de medios, por las consiguientes privaciones, por la vivienda insalubre y promiscua, que hasta la moral relaja (...)”, se entendía que el Estado debía hacerse cargo³³.

En gran parte debido al reclamo y la movilización de expertos que reclamaron a las autoridades nacionales la unificación nacional de la legislación alimentaria, en 1953 se aprueba el primer Reglamento Alimentario pero sólo era aplicable en la Capital Federal y territorios nacionales (Decreto 141/53)³⁴.

33 “...si el mal es de carácter general, las medidas que se adopten para combatirlo serán también de carácter general, y comprenderán, por eso mismo, a todos los individuos de la sociedad”. R. BIELSA, *Derecho Administrativo; Legislación Administrativa; Principios Generales; Organización Administrativa*, Vol. 1, Lajouane, Buenos Aires, 1929, p. 363. Según BIELSA, la policía sanitaria era entonces fundamentalmente negativa (en cuanto al modo de actuación de la administración pública) y represiva (en cuanto al momento de la intervención). En este mismo sentido, M. R. REBOLLO PUIG expone la construcción decimonónica de la sanidad pública en España: “presidida por los principios liberales, circunscribía la actividad administrativa en este sector al mínimo, a aquello que los individuos no pudieran satisfacer...”, quedando excluida la “llamada “sanidad curativa” que era confiada a la acción particular de cada interesado y al sector privado o a otras ramas de la actividad administrativa (Beneficencia y Seguridad Social) que no constitúan propiamente Administración sanitaria, pues, aunque realizaran prestaciones de este tipo, ni tenían por fin la defensa de la salud (sino la atención integral al individuo o la cobertura de ciertos riesgos) ni se extendían a todos los ciudadanos, sino sólo a ciertos sectores sociales, aunque muy amplios (indigentes y trabajadores)”. *Potestad sancionadora, alimentación y salud pública*, Instituto Nacional de Administración Pública, Madrid, 1989, p. 22. R. BIELSA, *Derecho Administrativo; Legislación Administrativa; Principios Generales; Organización Administrativa*, cit., Vol. 1, p. 363.

34 Según los considerandos del Decreto N° 141 de 1953 (B.O. 19/I/53) su dictado “con urgencia” respondía no sólo a “las exigencias de la bromatofilia, sino también los justos intereses de la industria alimentaria”, haciendo “realidad la orientación de la medicina social argentina en el aspecto básico de la higiene de la alimentación que prevé el segundo Plan Quinquenal”. Esta planificación de gobierno a cinco años que se llevó a cabo durante el segundo mandato de J. Domingo Perón (1952 – 1955) tenía por objetivo general lograr “la independencia económica para asegurar la justicia social y mantener la soberanía política”, según lo establecido en el Preámbulo de la Constitución vigente entonces, reformada en 1949, siguiendo la denominada “doctrina peronista” o “justicialismo”. El plan constaba de cuatro títulos (Acción Social; Acción Económica; Obras y Servicios Públicos; Planes

Este decreto fue la primera norma jurídica general sobre control de alimentos de orden nacional con la que contó el país. Muy pocas provincias habían dictado legislación alimentaria para sus propias jurisdicciones, por lo que en el transcurso de pocos años fueron adhiriéndose al régimen nacional³⁵. El mismo año de su dictado, se establecieron también “Normas para la Interpretación del Reglamento Alimentario” (Decreto 21.246/53)³⁶.

La unificación nacional se logra recién en 1969, cuando se declaró vigente “en todo el territorio de la República con la denominación de Código Alimentario Argentino, las disposiciones higiénico-sanitarias, bromatológicas y de identificación comercial del Reglamento Alimentario aprobado por Decreto 141/53 con sus normas modificatorias y complementarias” (artículo 1° del Decreto- ley N° 18.282 de 1969)³⁷. La Nación se atribuyó la facultad de legislar

Complementarios) subdivididos en treinta capítulos. La Salud Pública constituía la Sección VII del Título I.

- 35 El reglamento constituyó un importante paso hacia la unificación nacional del régimen alimentario ya que su vigencia se extendió a las provincias adheridas. Así lo hicieron al poco tiempo de su sanción las provincias de Buenos Aires (Dec. N° 14.087 de 1953) y la de Córdoba (Dec. 1281-D de 1953). Unos años después se adhieren las provincias de La Pampa (Ley N° 328 de 1965), San Juan (Dec. 2552 de 1955), Tucumán (Dec. 159 de 1955) y luego Salta (Decreto ley N° 614 de 1957).
- 36 El Poder Ejecutivo había establecido el Reglamento Alimentario nacional para “uniformar en todo el país las condiciones de aptitud para el consumo de los alimentos y bebidas y las exigencias oficiales al respecto” y “evitar los inconvenientes de las numerosas reglamentaciones existentes en la actualidad en las distintas jurisdicciones”, por ello, y dado que la mayoría de las provincias ya habían adoptado el Reglamento (y las que faltaban habían prometido hacerlo) era “necesario establecer con anticipación la conducta a seguir en los casos de las interpretaciones y consultas que puedan suscitarse...” (Considerandos Dec. N° 21.246/53).
- 37 El Código Alimentario (así como el Código Electoral) fueron puestos en vigencia mediante decretos del Poder Ejecutivo en ejercicio de atribuciones legislativas contenidas en el *Estatuto la Revolución Argentina*, según el cual “*el presidente de la Nación ejercerá todas las facultades legislativas que la Constitución nacional otorga al Congreso, incluidas las que son privativas de cada una de las Cámaras, con excepción de aquellas previstas en los arts. 45, 51 y 52 para los casos de juicio político a los jueces de los tribunales nacionales*” (artículo 5°). “Revolución Argentina” fue el nombre que se dio al gobierno instaurado luego de la dictadura militar que mediante el golpe de estado del 28 de junio de 1966 derrocó al presidente Arturo Illia e impuso al general Juan Carlos Onganía. En Argentina, “el instrumento decreto- ley se ha limitado al proveniente del Poder Ejecutivo de facto, llegando a reglar materias que formalmente correspondían a la ley, los cuales se distinguen tanto de los reglamentos delegados como de los reglamentos de necesidad y urgencia, que emite el órgano ejecutivo *de iure*, en ejercicio de la potestad reglamentaria”. J. C. CASSAGNE, *Derecho administrativo*, Vol. I, 7°, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2002, p. 173. La validez de estos instrumentos ha sido reconocida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) sin necesidad de ratificación expresa del poder legislativo. Un brillante análisis acerca de la interpretación de estas normas jurídicas mientras el régimen detentaba el poder y qué hacer cuando asume el un gobierno democrático, puede encontrarse en C. S.

en materia de control alimentario en forma exclusiva, derogando toda disposición que se opusiera a esa ley (art. 2º, Ley N° 18.282).

La sanción del CAA significó una continuidad con los principios y criterios del reglamento, limitándose a ampliar el ámbito de aplicación de la regulación alimentaria a todo el país. La codificación tampoco logró comprender en el mismo cuerpo todas las sustancias alimenticias y bebidas de consumo humano que hasta entonces se hallaba fragmentada³⁸.

Siguiendo una clasificación propuesta por la FAO, este régimen alimentario codificado podía ser considerado una “legislación alimentaria tradicional”³⁹. El decreto ley 18.284/69 trae reglas generales sobre la distribución de la competencia en materia alimentaria. Se trata de una competencia concurrente entre la Nación, las provincias y la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires: “el Código Alimentario Argentino, esta ley y sus disposiciones reglamentarias se aplicarán y harán cumplir por las autoridades sanitarias nacionales, provinciales o de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires, en su respectiva jurisdicción”, sin perjuicio de lo cual “la autoridad sanitaria nacional podrá concurrir para hacer cumplir dichas normas en cualquier parte del país” (art. 2º, dec.- ley 18.284/69).

La autorización de producción, elaboración y/o fraccionamiento de productos corresponde a “la autoridad sanitaria que resulte competente de acuerdo al lugar donde se produzcan, elaboren o fraccionen”. Debidamente autorizados, los alimentos pueden comercializarse, circular y expendirse “en todo el territorio de la Nación, sin perjuicio de la verificación de sus condiciones higiénico-sanitarias, bromatológicas y de identificación comercial en la jurisdicción de destino” (art. 3º, dec. - ley 18.284/69). Corresponde a la autoridad sanita-

NINO, “La validez de las normas «de facto»”, en *La validez del derecho*, 3º, Astrea, Buenos Aires, 2006 (Filosofía y Derecho).

- 38 Existían al momento de su dictado dos legislaciones específicas que no fueron incorporadas al código: por un lado, la regulación nacional de los productos, subproductos y derivados de origen animal (Ley Policía Sanitaria Animal N° 3959 de 1902, sus normas modificatorias y complementarias); por el otro, la regulación nacional de los productos vitivinícolas (Ley General de Vinos N° 14.878 de 1959, modificatorias y complementarias). El CAA es de aplicación supletoria respecto de estos regímenes legales específicos. En 1971, el decreto ley 18.284 se reglamenta mediante Decreto 2126 de 1971 (Anexo I), por el cual se introducen algunas reformas al contenido, pero las dos legislaciones especiales mencionadas subsisten por separado.
- 39 Constituía un conjunto de definiciones jurídicas acerca de qué de los alimentos, cuando éstos serían considerados insalubres, y en su caso, creaba una serie de instrumentos de cumplimiento para retirarlos y “castigar a las partes responsables una vez transcurridos los hechos ilícitos” que allí se describían. FAO y OMS, *Garantía de la Inocuidad y Calidad de los Alimentos: Directrices para el Fortalecimiento de los Sistemas Nacionales de Control de Los Alimentos*, Estudio FAO/OMS, Colección Alimentación y Nutrición 76 (2003).

ria nacional verificar las condiciones higiénico-sanitarias, bromatológicas y de identificación comercial de los productos alimentarios que se importen o exporten (art. 4º, dec. -ley 18.284/69). Las autoridades sanitarias nacionales, de las provincias y de la Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires llevan los “registros correspondientes a los productos que respectivamente autoricen de acuerdo con los artículos 3º, 4º y 8º” y de las sanciones que apliquen (art. 7º, dec. -ley 18.284/69).

2. Los fundamentos de la introducción del SNCA

La legislación nacional condensada en el CAA venía siendo aplicada por diversos organismos estatales herederos de la tradición de control forjada en las “Oficinas Químicas”. Tal como se mencionó, el organigrama de la administración nacional sufre intensas modificaciones resultantes de la gran reforma del Estado de los ’90, la cual también impactó en los organismos a cargo de la fiscalización alimentaria. Se consideró que el “intrincado régimen normativo e institucional” alimentario resultante (descrito en el apartado I.2) tenía tal nivel de “complejidad, con superposición de regulaciones y controles” que era necesario realizar una reforma capaz de “ordenar las incumbencias de cada actor del sector público en el control de los alimentos”⁴⁰. Además de la reestructuración administrativa, los considerandos del Decreto de 1994 que crea el SNCA, incluyen el derecho constitucional de todo ciudadano a la protección de la salud en la lista de razones que fundamentan su creación⁴¹. Para contribuir a la realización de este derecho se consideró necesario coordinar las tareas de los organismos involucrados en materia alimentaria y de sanidad animal y vegetal, así como mantener actualizado el CAA. Facilitar esta última tarea constituyó otra de las razones que fundamentaron el SNCA. La actualización del CAA se tornaba necesaria por “*el proceso de integración económica regional impulsado por el Gobierno Nacional*” atravesado en esos años, el cual requería la incorporación al derecho interno de las normas producidas por los organismos del MERCOSUR⁴².

El SNCA es visualizado como la estructura institucional imprescindible para alcanzar mayor eficacia en la administración pública del control de los alimen-

40 P. MORÓN; J. ALDERETE, “Control de alimentos. Cambios en el panorama”, *Alimentos Argentinos*, Vol. 19, 2002.

41 “*Que tal como lo establece la Constitución Nacional, es un derecho de todo ciudadano la protección de la salud. Que es obligación del Gobierno Nacional contribuir a una mejor calidad de vida a la protección del derecho a la salud de los argentinos. Que para ello resulta indispensable velar por el cumplimiento del Código Alimentario Argentino y de las normas referentes al sector alimentario en todo el territorio nacional, función esta que compete primordialmente al Gobierno Nacional de acuerdo al artículo 2º de la Ley N° 18.284*”. Considerandos del Decreto PEN N° 2194/94.

42 Extractos de los considerandos del Decreto PEN N° 2194/94.

tos y apoyar el proceso de integración económica. Dicha eficacia se lograría mediante la coordinación de los organismos preexistentes en la materia y la puesta en marcha de instrumentos de gestión que estandaricen las condiciones del control en distintas partes del país, todo lo cual redundaría en una mejor y más rápida armonización legislativa regional (y, aunque no se explicita, también a nivel global).

En 1996 las acciones gubernamentales en materia de fiscalización alimentaria se encontraban expresamente comprometidas con el crecimiento de la industria alimentaria, mirando hacia el mercado exterior⁴³. Se entendió que la consecución de tales objetivos hacía necesaria una nueva reforma bajo un enfoque que permitiera “actualizar y tornar eficiente al Sistema de Control Alimentario (SCA)”, llevando a la práctica “criterios diferentes a los que tuvieron vigencia décadas atrás”⁴⁴.

La nueva orientación que quería imprimirse a la regulación alimentaria venía dada por el impulso a la colaboración con el sector privado. Si bien las medidas que implementaría el decreto de reforma del SNCA que se dicta en 1999 también se dirigían a facilitar y agilizar la ejecución de las tareas de control del Estado, los cambios en la estructura estatal estaban pensados como forma (indirecta) de reducir los costos a la industria alimentaria. Se explicaba que el diagnóstico de la situación previa arrojaba serias falencias en la administración por parte de un Estado ineficiente, desactualizado y lento frente a la velocidad de los cambios de un mercado en desarrollo, incapaz de asegurar a la población la inocuidad de los alimentos que consumía. La complejidad de los nuevos productos, procesos y desarrollos tecnológicos derivados del “crecimiento productivo” experimentado tornaban insuficiente al sistema estático de control existente basado en la inspección final de productos elaborados (al modo de los sistemas tradicionales).

Poco más de una década después del primer Decreto, desde la Dirección de Promoción de la Calidad (de la SAGPA) se definía al SNCA como “el conjunto de procedimientos oficiales llevados a cabo sobre los alimentos. Contempla el

43 El esfuerzo gubernamental estaba puesto en el logro de un aumento de las exportaciones alimentarias “otorgando prioridad al reconocimiento internacional de nuestros sistemas de control higiénico-sanitario (...). Está claro que la competitividad de los alimentos argentinos en el mercado internacional pasa no sólo por optimizar los aspectos gerenciales de las empresas, sino también por el mejoramiento de los factores cuantitativos y cualitativos de la producción y la comercialización”. F. CIRIO, “En Marcha. Editorial”, cit., p. 1.

44 V. MACHINEA, “Control de Alimentos, un nuevo enfoque”, *Alimentos Argentinos*, Vol. 9, 1998, p. 3. Entre 1995 y 1999 el funcionario citado, Ing. Agrónomo Víctor E. Machinea, se desempeñó como Director Nacional de Alimentación de la SAGPA y también, en función de ese cargo, fue presidente de la CONAL. En las páginas de la Revista Alimentos Argentinos de esos años el funcionario explicó la problemática de los alimentos y la “filosofía” con que debía encararse la transformación.

estricto seguimiento de la elaboración y fraccionamiento; los procesos tecnológicos que se aplican durante el proceso industrial o para la conservación; las condiciones de depósito y transporte, así como los establecimientos de venta y consumo”, aclarando que debía asegurar “la protección de la salud de los consumidores, los manipuladores, la transparencia en las transacciones comerciales o prácticas equitativas en el comercio, y la protección del ambiente. El sistema es el modo instrumental que emplea el Estado para organizar sistemática y metodológicamente el control de los alimentos para lograr los fines mencionados”⁴⁵.

III. LA RACIONALIDAD DEL SNCA

1. La reflexividad del derecho alimentario

La creación del SNCA fue un intento de facilitar la aplicación derecho alimentario codificado ante la multiplicación de normas reglamentarias que orbitaban a su alrededor, así como de resolver el problema de la actualización de la normativa alimentaria ante la proliferación de normas producidas en el espacio global y regional. Se debían resolver conflictos de deslinde de competencia entre los distintos organismos públicos encargados de ejecutar la política alimentaria que se presentaban en la práctica. Como se anticipó, además de estos objetivos, la reforma también promovía y premiaba la implementación de herramientas de transferencia de la ejecución del control alimentario, receptando las tendencias internacionales.

Estas medidas implicaron el diseño de procedimientos de cooperación y negociación entre todos los actores involucrados en el control de los alimentos, no sólo públicos sino también privados (empresas agrícolas e industriales de alimentos, cadenas de supermercados, etc.). Ante el aumento de las complejidades del entorno (subsistemas de ciencia, tecnología, economía, política) el derecho no puede resolver directamente y en forma centralizada los problemas que se producen en estos espacios. Debe “actuar al nivel del subsistema específico para instaurar, corregir y redefinir mecanismos autorregulatorios democráticos. El papel del derecho es decidir sobre decisiones, regular regulaciones y establecer premisas estructurales para decisiones futuras en cuanto a organización, procedimiento y competencias”⁴⁶.

45 J. M. MORÓN; I. AMADOR, “Modernizando el sistema”, *Alimentos Argentinos*, Vol. 27, 2005, p. 52.

46 G. TEUBNER, “Elementos materiales y reflexivos en el derecho moderno”, en Carlos Morales De Setién Ravina (ed.) *La Fuerza del Derecho*, Uniandes, Siglo del Hombre Eds., Colombia, 2000, p. 133.

2. La procedimentalización de la toma de decisiones dentro del SNCA

La tendencia hacia la procedimentalización en la forma de resolver los problemas que plantea al derecho la complejidad creciente de la cuestión alimentaria se observa tanto en la modificación de los mecanismos previstos para mantener actualizada la legislación alimentaria, como en los procedimientos para resolver los problemas de superposición de controles entre los distintos organismos con facultades cada vez más especializadas⁴⁷.

Nos detendremos aquí en la primera cuestión mencionada. Las normas bromatológicas se caracterizan por el alto contenido de conocimiento científico técnico incorporado, contenido mutable al ritmo de la construcción de nuevo conocimiento por parte de las comunidades científicas involucradas en la investigación de esos campos. Es por ello que, a diferencia de lo que sucede con otras materias del derecho, la legislación alimentaria necesita contar con un algún tipo de mecanismo institucionalizado por el cual se mantenga la operación de relevamiento permanente del estado de los conocimientos científico-técnicos sobre el objeto regulado, así como la forma de evaluación de la oportunidad y modalidad de su incorporación al derecho vigente.

El problema de la actualización de la normativa alimentaria ha atravesado la historia de la legislación alimentaria nacional⁴⁸. En la década de 1990 se

47 Brevemente reseñamos que identificamos dos grandes tipos de conflictos intrasistémicos (al interior del sistema administrativo de control de alimentos, es decir, torno a la distribución de competencias entre los organismos de control del sistema tales como ANMAT, SENASA, autoridades provinciales). Nos referimos a conflictos entre organismos nacionales y organismos provinciales (conflictos verticales) y conflictos de los organismos nacionales entre sí (conflictos horizontales). El decreto de 1999 establece que “las habilitaciones, inscripciones, certificaciones de establecimientos, productos, transportes y depósitos que otorgue un organismo nacional en el área de su competencia, serán reconocidas y aceptadas por el otro...” y que este reconocimiento y aceptación mutua “no implicará mayores costos” (art. 36 Dec. 815/99) pero sólo refiere al caso de conflicto entre organismos de la órbita nacional. En cuanto a conflictos entre autoridades de distinto nivel administrativo, la CSJN en autos “*Molinos del Río de la Plata S. A. c/ provincia de Buenos Aires*” (10/02/2009) determinó la distribución de competencia entre gobierno federal y la provincia de Buenos Aires en relación a la facultad de registrar y autorizar la comercialización de productos alimenticios de origen animal de tránsito federal, o entre una provincia y otra, o entre una provincia y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires (CABA). La Corte declaró la aplicabilidad del Decreto 815/99 que había sido puesto en cuestión por la negativa de las autoridades sanitarias de la provincia de Buenos Aires a aceptar la registración de un establecimiento que elaboraba productos alimenticios de origen animal debidamente efectuada ante el SENASA y exigir una nueva registración para la órbita provincial.

48 El primer Reglamento Alimentario (Decreto PEN N° 141/53) creaba una “*Comisión permanente de reglamento alimentario*” (art. 2°) integrada por tres reconocidos expertos en bromatología, el Director General de Asuntos Legales y Legislación Sanitaria del Ministerio de Salud y un representante “de la industria interesada en el problema que

complejiza debido a la globalización de los mercados, la estandarización de la regulación global de los alimentos, el proceso de armonización regional del MERCOSUR y la necesidad de integrar la opinión de actores hasta entonces invisibilizados (consumidores y trabajadores de la industria alimentaria). Todo ello requiere mayor sofisticación en las reglas jurídicas para resolver el problema de la actualización.

El SNCA incluye un procedimiento para maniobrar la constante actualización de la normativa alimentaria mediante la creación de dos órganos específicos: Comisión Nacional de Alimentos (CONAL) y el Consejo Asesor de la CONAL (CONASE).

La CONAL es el organismo que coordina a los restantes integrantes del SNCA. Según el art. 4° del Dec. 815/99, el SNCA se integra por la propia CONAL, el SENASA y la ANMAT, a lo que agrega que las “Autoridades Sanitarias Provinciales y del Gobierno Autónomo de la Ciudad de Buenos Aires serán invitadas a integrarse”. La CONAL está encargada de gestionar la información para la toma de decisiones y la vigilancia del sistema con el objetivo de asegurar que todos sus integrantes hagan cumplir el CAA en todo el territorio de la Nación. También tiene la tarea de recomendar las modificaciones necesarias para mantener la actualización del CAA. El Decreto PEN N° 815/99 expresamente prevé que esta actualización deberá tomar como referencia las normas internacionales y los acuerdos del MERCOSUR⁴⁹.

La CONAL constituye “un organismo eminentemente técnico que se encarga de las tareas de asesoramiento, apoyo y seguimiento del SNCA”⁵⁰. Su composición se limita a funcionarios representantes de los dos Ministerios nacionales directamente vinculados a la cuestión alimentaria (área economía y área salud), las autoridades de aplicación del régimen alimentario (representantes de ANMAT, SENASA y de las autoridades de aplicación en los órdenes provinciales) y de los regímenes conexos (autoridad de aplicación de las leyes N° 24.240 de Defensa del Consumidor y N° 22.802 de Lealtad Comercial,

en cada caso se encuentre en estudio”. Esta comisión tenía a su cargo “la impresión del Reglamento alimentario, proponiendo anualmente el reajuste de sus normas de acuerdo con las circunstancias que resulten de su aplicación” (art. 3). Si bien no hace referencia explícita a los nuevos conocimientos científico-técnicos, puede interpretarse que ésta una de las “circunstancias” (sino la más importante) que justificaba el reajuste del Reglamento.

49 Las resoluciones conjuntas que “mantendrán actualizadas las normas del CAA resolviendo las modificaciones que resulte necesario introducirles para su permanente adecuación a los adelantos que se produzcan en la materia” deben tomar “como referencias las normas internacionales y los acuerdos celebrados en el MERCOSUR” (Art. 3°, Dec. PEN 815/99).

50 Cita extraída de <http://www.conal.gov.ar> Acceso 29/11/2012. Estas tareas se detallan en el listado de facultades y obligaciones del artículo 6° del Decreto 815/99.

respectivamente)⁵¹. Es notable la ausencia de representantes del gobierno correspondientes al área de protección ambiental, cuya conexión con la producción y el consumo de alimentos es innegable.

En la medida que se crea este órgano especial para gestionar la información, documentar, asesorar en diversas materias como la actualización de la normativa alimentaria y la superposición de controles, el SNCA parece seguir el modelo de análisis de riesgo difundido por las agencias globales. Este modelo postula la separación del proceso decisorio en una fase de evaluación del riesgo (considerada “científica”) y una fase de decisión, reservada a la toma de decisiones propiamente política⁵². Siguiendo este esquema, la CONAL asumiría la parte política del proceso, mientras que el asesoramiento experto (la evaluación) se concentra en los Grupos Ad Hoc (GAH) que la propia CONAL conforma para el estudio, análisis e investigación de cada tema bajo análisis. Estos grupos se pronuncian mediante recomendaciones con carácter de informe técnico no vinculante, según lo establecido por el Reglamento de Conformación y Funcionamiento de los GAH (dictado por la CONAL)⁵³. Los grupos se conforman con un representante por cada organismo interesado en participar del debate (de las autoridades integrantes del SNCA). Se prevé también la participación de ciertos expertos en los temas a discutir: “...adicionalmente el grupo se conformará con profesionales especializados representantes del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas (CONICET), de Universidades Nacionales y otros organismos y/o instituciones en los cuales existan expertos sobre el tema de discusión”⁵⁴.

51 Siguiendo a GÉRARD (*Elementos del derecho de la alimentación: (estructura, principios y disposiciones esenciales)*, Roma, FAO, 1983.), GONZÁLEZ VAQUÉ explica que los “ámbitos conexos” al Derecho Alimentario son ciertas normas que “pueden afectar directa o indirectamente a la introducción, la elaboración, el comercio o la inspección y vigilancia de los alimentos en general, o de ciertos tipos de alimentos en particular, sin que procedan de la legislación alimentaria general”. “Derecho agrario, Derecho alimentario, Derecho agroalimentario”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, Vol. 1, 2, 1985, p. 8.

52 “La aparición del riesgo es el germen de la transformación de la intervención de los poderes públicos en materia alimentaria; un germen que ha permanecido latente y que sólo recientemente, debido, entre otros motivos, al gran desarrollo de la tecnología aplicada a la alimentación y la falta de respuesta de la ciencia, ha expuesto su verdadero potencial de acción”. M. R. RODRÍGUEZ FONT, *Régimen Jurídico de la Seguridad Alimentaria: De la Policía Administrativa a la Gestión de Riesgos*, Marcial Pons, 2007, p. 83.

53 En uso de sus facultades reglamentarias (art. 7, Dec. 815/99, in fine) la CONAL elaboró un “Reglamento de Conformación y Funcionamiento de los Grupos Ad Hoc” en el cual se establecen procedimientos, requisitos, plazos, etcétera, para funcionar. La CONAL es quien determina la conformación de los GAH, les otorga un mandato con consignas detalladas, el plazo en el que deberán expedirse y acuerda qué organismo lo coordinará.

54 El Reglamento prevé que su participación será ad honorem e incluye la posibilidad de “invitar a exponer algún tema específico a expertos de Organizaciones no Gubernamentales

En Argentina, la reglamentación del funcionamiento de estos grupos carece de disposiciones específicas sobre el modo de reclutar los expertos. El mencionado Reglamento deja un amplio margen de discrecionalidad en la selección de los expertos que conforman los GAH⁵⁵.

Los intereses privados (tanto empresariales como civiles sin fines de lucro) son representados en el segundo organismo del SNCA para lidiar con el problema de la actualización, el CONASE. Se trata de un órgano de consulta obligatoria pero de carácter no vinculante. Este Consejo integra otros agentes interesados (además de los funcionarios estatales) en la cuestión alimentaria. Es significativa la mayor representatividad que proporcionalmente tienen los intereses económicos privados en la conformación del organismo, ya que “está integrado por cuatro representantes del Sector Empresarial de la Alimentación de los cuales uno debe corresponder a las PyMES alimentarias, dos representantes del sector de los consumidores y un representante de los trabajadores de la industria alimentaria”⁵⁶.

Recopilando lo delineado hasta aquí, se detectan dos niveles de procedimentalidad en lo que hace a la actualización normativa del SNCA: por un lado, la CONAL *puede* conformar los GAH (que documentan el problema y emiten un dictamen fundado en conocimiento científico acreditado por organismos internacionales de referencia) para su asesoramiento; por el otro, la CONAL *debe* convocar al CONASE, órgano de consulta obligatoria (pero no vinculante) que representa la opinión del sector empresario industrial, de los trabajadores de

(ONGs) registradas y del sector industrial cuando se estime conveniente”. Sin embargo, no les otorga a estos expertos la calidad de integrantes, por lo cual no pueden participar de la votación en la decisión final.

- 55 Cabe destacar la ausencia de reglas especiales para garantizar la independencia de los expertos. En la UE el Reglamento 178/2002 CE establece que la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria “llevará a cabo sus funciones en unas condiciones que le permitan servir de referente en virtud de su independencia, la calidad científica y técnica de los dictámenes que emita, la información que difunda, la transparencia de sus procedimientos y sus métodos de actuación y su diligencia en la ejecución de las tareas que se le asignen” (art. 22.7, Reg. (CE) 178/2002). El Comité científico, junto con las comisiones técnicas científicas permanentes, constituyen los órganos responsables de proporcionar a la Autoridad dictámenes científicos. El comité está compuesto “por los presidentes de las comisiones técnicas científicas y por seis expertos científicos independientes no pertenecientes a ninguna de ellas” (artículo 28.3 del Reg. (CE) 178/2002). Las “comisiones técnicas científicas estarán compuestas por expertos científicos independientes” (artículo 28.4 del Reg. (CE) 178/2002).
- 56 El consejo puede convocar “otros especialistas” si lo considera necesario. Se invita también a las provincias y a la CABA “en el área de su competencia, a designar un total de tres miembros, que deberán representar a las diversas regiones que conforman el territorio nacional” (art. 11 Dec. 815/99).

la industria alimentaria, los consumidores y representantes de las autoridades provinciales de las distintas regiones del país.

3. La transferencia condicionada de la ejecución del control alimentario hacia los productores

La segunda gran transformación introducida por el SNCA es la progresiva transferencia de la ejecución de las actividades de fiscalización alimentaria a expertos externos. Si nuestro análisis se limitara a la letra de las reglas contenidas en el Decreto del PEN que instrumenta el sistema, la medida parecería como una herramienta secundaria, pues se encuentra como un deber de promoción de la CONAL.

El art. 6° del Dec. N° 815/99, que a lo largo de 16 incisos enumera las facultades y obligaciones de la CONAL, establece que la misma debe “promover principalmente, que las empresas productoras de alimentos y bebidas, adopten y optimicen sistemas internacionales de autocontrol y/o logren certificaciones internacionales de calidad. Asimismo se deberá considerar un sistema de estímulos y beneficios para las empresas que implementen tales sistemas y/u obtengan dichas certificaciones” (art. 6° inc. o). Se ha señalado que esta norma es central porque permite desarrollar los fines del organismo sanitario “en sintonía con las experiencias internacionales”⁵⁷.

Se trata de la técnica de autorregulación o creación de normas técnicas por expertos al exterior del Estado (pero que puede incluir participación de la Administración pública) que los sectores privados interesados asumen voluntariamente con ciertos efectos públicos. Al igual que sucedía con el problema de la actualización, ante el aumento de la complejidad del sistema científico, los cambios en la producción industrializada masiva de alimentos y la globalización del comercio internacional de alimentos, el Estado no cuenta ni con los recursos ni con la capacidad técnica especializada para absorber la información externa para plasmarla en reglamentación propias que aseguren la inocuidad de los productos⁵⁸, de allí que comienza a reconocer distintos efectos a la producción externa de normas técnicas basadas en sa-

57 F. CANTAFIO, “Obligaciones que surgen del Código Alimentario Argentino (C.A.A.) para los distintos partícipes de la cadena de elaboración y comercialización de alimentos”, *DJ*, Vol. 2003-1, 2003.

58 En este contexto, “la regulación de las interioridades técnicas de la industria desde la Administración deviene así materialmente imposible por la falta más elemental de conocimiento. Ese propósito regulador sobre los sectores industriales en los que se da una cierta complejidad y evolución tecnológica sólo resulta factible con la colaboración reguladora de los propios sectores y sus expertos. Con la autorregulación en suma”. J. ESTEVE PARDO, *Autorregulación. Génesis y efectos*, Aranzadi, Navarra, 2002, p. 29.

beres expertos que permitan el efectivo control alimentario ante el aumento de la complejidad⁵⁹.

Esta técnica “presupone que se puedan alcanzar los intereses públicos, como la protección de la salud de los consumidores, a través de la autovinculación de los creadores de los riesgos alimentario a sus propias reglas... sin embargo, las medidas de autorregulación, generalmente más favorables a la libertad individual y a la libertad de empresa, deben analizarse desde la perspectiva de su efectividad para el logro de los intereses públicos, y nunca pueden justificar la inactividad del Estado en el ejercicio de sus funciones”⁶⁰. Este tipo de normas técnicas de producción privada, típicas de un derecho globalizado y transnacional, son complejas y de difícil identificación. Los estándares privados, si bien no son vinculantes hasta que no son voluntariamente adoptados, progresivamente se van convirtiendo en obligatorios debido al poder del mercado de ciertos importadores y minoristas que actúan globalmente⁶¹. Para algunos autores, junto con otros instrumentos jurídicos (contratos, auditoría, arbitraje, etc.) conforman un verdadero derecho privado global alimentario⁶².

59 Pueden ser normas vinculadas a la calidad o seguridad de los alimentos que son establecidas por asociaciones de profesionales expertos, organismos certificadores privados (también compuestos por expertos) que operan a nivel nacional, regional o internacional. Existen numerosos sistemas de normas privadas aplicables a la producción y explotación agrícola, destinados a regular el embalaje y la elaboración de los productos o sobre cuestiones específicas de la cadena de suministro, sobre todo en países desarrollados. Por ejemplo, la normativa de seguridad alimentaria de *Globalgap* (ex *Eurogap*) o *Global Food Safety Initiative*. CEI, “Las Barreras no Arancelarias en el comercio agrícola”, *Notas del CEI*, Vol. 14, 2011; N. MIZULIN; H. ZHU, “Non-tariff Barriers and Private Conduct: The Case of Labelling”, en Christoph Herrmann (ed.) *European Yearbook of International Economic Law*, Vol. 6, Springer, 2015.

60 RECUERDA GIRELA, “Introducción al Derecho alimentario”, en Miguel Ángel Recuerda Girela (ed.) *Tratado de Derecho Alimentario*, Aranzadi, Navarra, 2011, p. 55.

61 Suelen implicar costosos requisitos que visan proteger la seguridad alimentaria, la salud ambiental y la salud laboral, lo cual puede dificultar su cumplimiento por parte de productores y exportadores de países en desarrollo. G. SMITH, *Interaction of Public and Private Standards in the Food Chain*, OECD, 2009. Especialmente las normas técnicas vinculadas a la calidad, impactan fuertemente sobre los medianos y pequeños agricultores que pueden ver obstaculizado el acceso a los mercados internacionales. Estas exigencias también pueden afectar internamente a la agricultura familiar que aspira a vender a las grandes cadenas agroindustriales del mercado nacional, gravoso si tenemos en cuenta que más de la mitad del comercio minorista de alimentos a nivel mundial se realiza en grandes supermercados e hipermercados. CEPAL; FAO; IICA, *Perspectivas de la agricultura y del desarrollo rural en las Américas: una mirada hacia América Latina y el Caribe 2015-2016*, San José de Costa Rica, 2015.

62 En este sentido B. M. J. VAN DER MEULEN, para quien el derecho alimentario implica una estructura multi-nivel en cuanto involucra tanto diferentes tópicos (seguridad alimentaria, comercio de los alimentos) como diferentes niveles de competencia (internacional, nacional, regional). Además de estos tres niveles que pueden ser georeferenciados,

A partir de la creación del SNCA numerosas modificaciones fueron introducidas en el CAA para incorporar dispositivos de autocontrol. El mecanismo que centralmente promueve el SNCA es el Análisis de Riesgos y de Puntos Críticos de Control (*Hazard Analysis of Critical Control Points- HACCP*) siendo obligatorio en la elaboración de aquellos productos para los cuales el CAA lo exija⁶³. Para todos los demás, la decisión de adoptarlo es voluntaria, funcionando a modo de un contrato. Pero una vez hecha la opción por el HACCP, las directrices que incorpora el CAA al respecto se vuelven de cumplimiento obligatorio⁶⁴. Junto al sistema HACCP, también las Buenas Prácticas de Manufactura Almacenamiento y Distribución representan típicos modos de regular la obligación de cada agente de la cadena alimentaria para “asegurar un producto final inocuo y de calidad”⁶⁵.

Estas normas técnicas, si bien no son producidas por el Estado sino por agentes externos, pueden ser directamente incorporadas expresamente al ordenamiento (como en el caso del HACCP) o bien tener efectos jurídicos públicos en la medida que el Estado las admita como parámetro aceptable para determinar la seguridad o calidad de los alimentos. Estos efectos pueden ser muy di-

incluye un nivel de derecho privado alimentario que los atraviesa y desafía los límites territoriales. Es problemático ubicar el derecho privado alimentario en este mapeo pues los atraviesa transversalmente. En términos de jerarquía, sólo parcialmente puede determinarse su ubicación en la estructura del ordenamiento jurídico, y por su propia naturaleza, no suelen tener una orientación geográfica determinada. En la práctica, a la vez que pueden ser internacionales e independientes a menudo deben cumplir con ciertos requerimientos vinculantes de diversas “capas” del derecho alimentario público. B. M. J. VAN DER MEULEN, *Private Food Law: Governing Food Chains Through Contracts Law, Self-regulation, Private Standards, Audits and Certification Schemes*, Wageningen Academic Pub, 2011, p. 32. Una detallada descripción del Derecho alimentario privado, en línea con el esquema de VAN DER MEULEN (reiteradamente citado) puede encontrarse en A. MARTÍNEZ CAÑELLAS, “Derecho alimentario Privado”, en Miguel Ángel Recuerda Girela (ed.) *Tratado de Derecho Alimentario*, Aranzadi, Navarra, 2011, pp. 377- 479.

- 63 Regulado en el CAA en su Capítulo II sobre “Condiciones generales de las fábricas y comercios de alimentos. Normas de carácter general”, incorporado mediante Res. Conjunta 87/2008 y 340/2008 (de la Secretaría de Políticas, Regulación e Institutos y Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentos) como artículo 18 bis: ‘Los establecimientos elaboradores/ industrializadores y/o fraccionadores, que implementen un Sistema de Análisis de Peligros y Puntos Críticos de Control (HACCP) deberán respetar las ‘Directrices para la Aplicación del Sistema de Análisis de Peligros y Puntos Críticos de Control – HACCP’ que a continuación se detallan...’.
- 64 Además del HACCP, las normas ISO (a las que se adhiere los organismos normalizadores de distintos países, como en Argentina el IRAM) han sido recomendadas en la región por la Res. GMC N° 19/92 del MERCOSUR.
- 65 F. CANTAFIO, “Tendencias mundiales en protección de los alimentos y su evolución legislativa”, *DJ*, Vol. 2002-2, 2002, p. 380.

versos⁶⁶. Así por ejemplo, en la jurisprudencia argentina sobre daños causados con productos alimenticios se han utilizado como indicio en la determinación de responsabilidad⁶⁷.

Para garantizar la seguridad alimentaria no es necesario que el Estado asuma como otrora la actividad de control *per se* (que no estaría en condiciones de hacerlo) pero esto no significa que pueda abandonar la escena confiando en la responsabilidad del sector privado. El objetivo ahora es dotar a la autorregulación de la mayor “fiabilidad, objetividad y certeza” posibles, “lo que requiere una cierta regulación pública de la autorregulación. Este es posiblemente el punto neurálgico del tema”⁶⁸.

IV. EL NUEVO ROL DEL ESTADO

Si bien los teóricos enfatizan el carácter democrático que puede adquirir el derecho reflexivo, en el caso de la reforma del derecho alimentario argentino, la introducción del SNCA no tuvo ese efecto. Más allá de un encuadre en la protección de derechos fundamentales, el SNCA se caracterizó por su orientación procedimental. Mediante la regulación edificada en Decretos del PEN no se determinó los resultados materiales esperados sino que se establecieron procedimientos para homogeneizar el funcionamiento del objeto a regular (control de los alimentos). Las categorías y herramientas procedimentales implementadas en la regulación alimentaria en el contexto argentino, combinadas con la transferencia (supervisada) de la ejecución del control alimentario promovida por las reformas operadas en los '90, condujeron a un tipo de procedimentalización con efecto “privatizador”. Analizando los procesos contextuales de creación del SNCA (rediseño de las políticas y el derecho alimentario en estrecha conexión con la globalización del derecho y del mercado de los alimentos) éste viene a estar motorizado por los imperativos de eficacia y competitividad para alcanzar los mercados internacionales.

En el nuevo SNCA y en líneas generales, el Estado dejaría de ocupar un lugar protagónico a cargo de la ejecución directa de las tareas de control median-

66 ESTEVE PARDO ensaya una sistematización de los efectos de la autorregulación distinguiendo: efectos indiciarios, efectos presuntivos (presunciones positivas y liberación de presunciones legales negativas), efectos periciales, efecto integrador, efectos sustitutorios, efectos transformadores (remisión objetiva, habilitación subjetiva, transformación de la autorregulación en norma jurídica) y efecto rescisorio. *Autorregulación. Génesis y efectos*, cit.

67 J. TONIOLLO; G. BAILO; L. GOTTARDI; M. E. MARICHAL, “Responsabilidad civil por productos alimenticios en Argentina: perfiles del régimen en la jurisprudencia local”, *Revista Crítica de Derecho Privado*, Vol. 12, 2015.

68 J. ESTEVE PARDO, *Autorregulación. Génesis y efectos*, cit., p. 30.

te las clásicas herramientas del “poder de policía” alimentaria (reglamentos propios, autorizaciones, inspección para la detección del fraude y aplicación de sanciones represivas) para cumplir un rol, no menos importante pero ahora compartido, de garante del correcto funcionamiento de los distintos engranajes de la cadena alimentaria.

En la nueva fórmula de colaboración público-privado para la garantizar la inocuidad de los alimentos del SNCA, la intervención del sujeto privado no vinculado a la industria alimenticia (como productor o trabajador) en la producción normativa (el proceso de actualización del CAA) sólo es remota a través de organizaciones de consumidores cuya intervención se limita a dos representantes en el CONASE, un órgano asesor no vinculante. El ciudadano a nivel individual tampoco cuenta con un margen de actuación, pues gran parte de la población está sujeta a restricciones en su poder adquisitivo que le impiden seleccionar los productos por su calidad, eligiendo únicamente en función del precio de mercado. Cuando no se cuenta con la mirada vigía de consumidores exigentes e interesados por la calidad de los productos alimenticios, el rol del Estado se resignifica también como compensador de la asimetría entre industria y consumidores.

Debe tenerse en cuenta que muchas de las normas técnicas a las que el derecho alimentario interno se remite, provienen de foros globales de producción normativa como es el *Codex Alimentarius*. Si bien tal como ha sido definida por la FAO, la seguridad alimentaria persigue objetivos valiosos, frente a la reconfiguración conceptual de la OMC (interesada ante todo en remover obstáculos al comercio internacional) es necesario contar con formas de protección social que requieren un marco jurídico para la producción e intercambio de materias primas agrícolas que tenga en cuenta la dimensión colectiva y de interés general⁶⁹. En la lógica del sector productivo privado los alimentos son una mercancía (un bien de cambio) lo que convierte a la implementación de los medios de autocontrol en un costo⁷⁰. Esto hace aun más importante la vigilancia estatal del autocontrol. Pero la vigilancia de un Estado sólo preocupado por disminuir sus costos de gestión y facilitar el aumento del comercio de productos nacionales en los mercados globales, corre el riesgo de utilizar

69 F. C. DUTILLEUL, “El derecho al servicio de las problemáticas alimentarias de la explotación y del comercio de los recursos naturales”.

70 “...la eficiencia de la agricultura industrializada y dominada por el capital a nivel mundial desde hace decenios, no ha sido capaz de hacer efectivo el derecho a la alimentación de cientos de millones de personas. Pura y llanamente porque la agricultura no produce alimentos sino mercancías, y porque el objetivo del complejo alimentario es ganar dinero, no alimentar a la gente...” J. A. NAVARRO FERNÁNDEZ, “Competencia y contractualización en la cadena agroalimentaria”, *Revista de Derecho Agrario y Alimentario*, Vol. 63, 2013, p. 168.

instrumentalmente al derecho como un discurso legitimador de esa calificación mercantilizada del alimento. Se requiere un cambio de perspectiva en la “regulación de la autorregulación”, que implique diseñar e implementar los procedimientos pensando al alimento como bien de primera necesidad cuya producción se encuentra, además, inextricablemente ligada al medio ambiente, bien colectivo cuya protección también debe ser integrada entre los intereses representados en los procedimientos de actualización alimentaria.

La procedimentalización y la transferencia de las actividades de control alimentario que impulsa el SNCA fueron fórmulas necesarias para tornar efectivo el derecho alimentario en un contexto globalizado y complejo, pero su aplicación debe ser garantizada por un Estado genuinamente preocupado por la salud de su población y el cuidado del medio ambiente como prioridad política.