

XVII JORNADAS Y

VII

**INTERNACIONAL DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA**

**FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES
Y POLÍTICAS - UNNE**

Compilación:

Alba Esther de Bianchetti

2021

Corrientes - Argentina



XVII Jornadas y VII Internacional de Comunicaciones Científicas de la Facultad

de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas-UNNE / Karen Alicia Aiub ... [et al.] ;

compilación de Alba Esther De Bianchetti.- 1a ed compendiada.- Corrientes :

Moglia Ediciones, 2021.

552 p. ; 29 x 21 cm.

ISBN 978-987-619-393-1

1. Comunicación Científica. 2. Derecho. I. Aiub, Karen Alicia. II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.

CDD 340.072



ISBN N° 978-987-619-393-1

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método

Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliaibros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Noviembre de 2021

SOBRE EL ETIQUETADO DE ALIMENTOS MODIFICADOS GENÉTICAMENTE: SU TRATAMIENTO EN EL DERECHO ESPAÑOL

Gallardo, Lorena

lorenamazz@yahoo.com.ar

Resumen

En el ámbito de los OGM el requisito del etiquetado se constituye en especialmente importante, dado que la ciencia no ha podido acreditar fehacientemente su inocuidad para el consumo humano, debiendo garantizarse al consumidor el derecho a decidir libremente, con plena conciencia y conocimiento acerca de los riesgos que asume.

Palabras claves: OGM, consumo, riesgos

Introducción

Cualquier etiquetado tiene como objetivo ofrecer a los consumidores información sobre el producto que no sería posible identificar a simple vista, teniendo como consecuencia no sólo la detección de la presencia de organismos genéticamente modificados en el producto, sino también la posibilidad de que el consumidor pueda elegir con conocimiento de causa y libertad.

La problemática de los OGM alimentarios reside en la aprobación de productos que no permiten (dada su especial naturaleza) la determinación a ciencia cierta de cuáles son los riesgos reales asociados a su consumo (lo que sin dudas impide que un producto pueda garantizar un rango determinado de seguridad), los que de conocerse podrían, quizás, impedir tal aprobación.

Con motivo de la crisis de las vacas locas se aprobó en Europa la Directiva 97/35/CE, la cual impuso el etiquetado obligatorio para la comercialización de organismos genéticamente modificados (OGM).

Posteriormente, la preocupación de los consumidores frente al consumo de productos alimenticios compuestos por OGM y su demanda de una rotulación apropiada que les permitiese distinguir y escoger entre productos de esta clase y convencionales, motivó el dictado de los Reglamentos 1829/2003 sobre alimentos y piensos modificados genéticamente, y el 1830/2003 relativo a la trazabilidad y al etiquetado de organismos modificados genéticamente y a la trazabilidad de los alimentos y piensos producidos a partir de éstos.

Materiales y método

Dada la naturaleza del objeto de investigación, la misma responde a un diseño de tipo bibliográfico, exploratorio en algunos tramos y descriptivo, en otros, siguiendo un enfoque cualitativo.

Se ha recurrido a bibliografía especializada a los efectos, así como al análisis de legislación y jurisprudencia extranjeras, por lo cual el método comparativo ha acompañado las actividades de investigación en una considerable extensión del trabajo, con el propósito de lograr una comprensión completa de la problemática desde un análisis crítico, y de sus repercusiones jurídicas.

Resultados y discusión

La Constitución Española en su Art. 51.1 garantiza la defensa y protección de la seguridad, la salud, y los legítimos intereses económicos de los consumidores y usuarios por parte de los poderes públicos. Establece firmemente además, en el apartado subsiguiente, la promoción de la información y educación de aquellos.

Estos verdaderos principios rectores fueron recogidos, en aras de la consagración de los derechos de los consumidores y usuarios, por el Art. 8 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias (TRLGDCU), precepto que enumera los denominados derechos básicos de los consumidores y usuarios.

Entre estos derechos se hallan la protección contra los riesgos que pueden afectar su salud o seguridad, y el acceso a información correcta sobre diferentes bienes o servicios.

Es posible afirmar, entonces, que el sustento jurídico subyacente del deber de etiquetado de los productos en general, y en particular de los alimentos genéticamente modificados, como manifestación del deber-derecho de protección contra riesgos a la salud y de información, se halla, canalizándose a través del Art. 8 TRLGDCU, en la letra de la propia Carta Magna.

A diferencia del tratamiento de la cuestión en el sistema de responsabilidad por productos en los Estados Unidos, el legislador europeo ha prescindido de la tipología de los defectos, estableciendo un concepto unitario de defecto basado exclusivamente en la seguridad que el público puede esperar legítimamente.

Sin embargo, existe una serie de defectos que, de alguna manera, han sido autónomamente valorados por el concepto legal de producto defectuoso. Estos defectos son los de información, expresamente considerados por el Art. 137 del TRLGDCU al hacer referencia a la “presentación del producto” como factor especialmente a tener en cuenta para determinar el defecto del mismo.

En materia específica de organismos genéticamente modificados, existen dos etapas temporalmente distintas donde la información adquiere relevancia sustancial.

La primera de ellas es la fase de trámites de autorización para la producción y comercialización de estos organismos en un territorio determinado. El objetivo prioritario en esta etapa consiste en otorgar mayor transparencia en los procedimientos administrativos de autorización, a fin de reafirmar la confianza de los consumidores en las autoridades que controlan dicho proceso.

La segunda etapa se inicia luego de la autorización administrativa y previamente a la comercialización de los productos, y consiste en el ofrecimiento al consumidor final de datos precisos e inteligibles sobre la presencia de organismos genéticamente modificados en tales productos. En este caso, la finalidad perseguida es doble: por un lado, permitir al consumidor el acceso al conocimiento sobre qué productos en el mercado son transgénicos y cuáles no y, por otro, facilitar durante el acto de consumo la libertad de elección entre productos genéticamente modificados o sus análogos convencionales, evitando a los consumidores incurrir en error (Amat Llobart, 2008).

En este contexto, se destacan dos normas de naturaleza comunitaria: El Reglamento 1829/2003 sobre alimentos y piensos modificados genéticamente, y el Reglamento 1830/2003 relativo a la trazabilidad y al etiquetado de organismos modificados genéticamente y a la trazabilidad de los alimentos y piensos producidos a partir de éstos, y por el que se modifica la Directiva 2001/18/CE.

El primero de ellos establece que todo alimento que contenga o esté compuesto por OMG, o se haya producido a partir de OMG o contenga ingredientes producidos a partir de estos organismos, está sujetos a estrictos requisitos de etiquetado, entre los que se destacan:

1. Si el alimento está compuesto por más de un ingrediente, figurará entre paréntesis, inmediatamente después del ingrediente en cuestión, el texto “modificado genéticamente” o “producido a partir de (nombre del ingrediente) modificado genéticamente”.
2. Si el ingrediente viene designado por el nombre de una categoría, en la lista de ingredientes figurará el texto “contiene (nombre del organismo) modificado genéticamente” o “contiene (nombre del ingrediente) producido a partir de (nombre del organismo) modificado genéticamente”.
3. A falta de una lista de ingredientes, en el etiquetado figurará claramente el texto “modificado genéticamente” o “producido a partir de (nombre del organismo) modificado genéticamente”.
4. Si el alimento se ofrece para su venta al consumidor final como alimento no preenvasado o como alimento preenvasado en pequeños recipientes cuya mayor superficie consiste en un área de menos de 10 cm², la información exigida en el presente apartado deberá exhibirse visible y permanentemente, bien en el expositor del alimento, bien inmediatamente al lado, o en el envase, en un tipo de letra lo suficientemente grande para su fácil identificación y lectura.

Además de los requisitos enumerados, si el alimento es diferente a su homólogo convencional en cuanto a su composición, valor o efectos nutricionales, uso para el que está destinado o repercusiones para la salud de determinados sectores de la población, la etiqueta deberá mencionar las características o propiedades especificadas en la autorización.

Igual requisito en el etiquetado es exigido cuando el alimento pueda generar inquietudes de orden ético o religioso.

Por su parte, el Reglamento 1830/2003 establece la obligación de que todos los productos transgénicos, en todas las fases de su comercialización hasta llegar al consumidor final, indiquen claramente su carácter de transgénico, mediante documentos escritos entre operadores, y en el etiquetado del producto en relación a los consumidores. El objetivo que se persigue es poder seguir el rastro del transgénico a través de todas sus etapas de producción y distribución.

En lo relativo a quiénes sean los destinatarios de la información con la que el productor debe presentar el producto, los tribunales exigen siempre una información dirigida al público consumidor en general, incluso respecto a productos que usualmente sólo serán administrados o prescriptos por profesionales o expertos. Aún en estos supuestos, se impone al fabricante el deber de proporcionar una información destinada al público consumidor en general.

Conclusión

La etiqueta no debe ser concebida como un instrumento de advertencia sanitaria negativa o disuasoria al consumidor, sino que está pensada para permitirle llevar a cabo su opción de compra libremente.

En relación con la seguridad de los alimentos modificados genéticamente, corresponde señalar que las evaluaciones sanitarias que deben superar en la UE son notablemente más rigurosas que las que debe cumplir cualquier otro tipo de alimento, aunque las mismas no se encuentran exentas de críticas ya que, aunque se considera un sistema más fiable que el de los Estados Unidos, no resulta riguroso para evaluar el potencial alergénico de los alimentos modificados genéticamente, aparte de no ser un proceso de evaluación objetivo al haber sido generado por instituciones y organismos vinculados al sector productor agrobiotecnológico (Fagan, 2014).

Por ello, la normativa sobre etiquetado obligatorio de este tipo de alimentos no constituye un instrumento de alarma, ni de castigo hacia ellos, sino un vehículo de confianza para la sociedad y para el libre ejercicio de los derechos de los consumidores (Gutiérrez Barrenengoa y Monje Balmaseda, 2004).

Para la jurisprudencia, la relevancia de los defectos de información radica en la presunción de que, de haberse proporcionado la información adecuada, hubiera podido evitarse el daño sufrido, habiendo llegado los tribunales a considerar defectuosos productos que sin ser intrínsecamente inseguros, causaron daños por haber sido comercializados sin informar adecuadamente al consumidor sobre su modo de uso y potenciales riesgos, lo que indudablemente generó una considerable discrepancia entre la seguridad esperada del producto y la realmente ofrecida por éste.

Un aspecto que se encontraría profundamente ligado al defecto de información, en particular en el etiquetado de esta clase de productos, es la pérdida de oportunidad (*perte d'une chance*). En el caso de producirse un daño en la salud de un consumidor por causa de la defectuosa, omisiva o inexistente información acerca del producto, sería viable considerar

que al damnificado, además, se le hurtó la posibilidad de eludir las consecuencias (a causa de la ingesta del producto) sufridas.

Esto podría dar lugar a responsabilidad patrimonial del productor por el daño moral consistente en no haberse conocido el carácter de organismo genéticamente modificado, las contraindicaciones o los componentes (perjudiciales en su caso particular) del producto en un momento lo suficientemente temprano como para decidir no consumirlo. “[...] sí podría existir un daño moral [...] en el caso de que se hubiese lesionado el poder de la persona de autodeterminarse, lo que a su vez podría constituir una lesión de la dignidad misma” (STS de 4 noviembre 2008 - RJ 2008\5860), valor jurídicamente protegido por la propia Constitución.

Resulta necesario señalar que en el régimen español los daños morales no se encuentran contemplados dentro del régimen de responsabilidad civil por productos defectuosos, pudiendo, no obstante, el damnificado requerir la reparación de los mismos por la vía de la responsabilidad civil contractual o extracontractual generales.

De todas maneras es conveniente aclarar que no se exonera de responsabilidad al productor por el hecho de haber advertido convenientemente de los riesgos inherentes al producto, si le hubiera sido posible evitarlos incorporando a su diseño algún dispositivo adicional de seguridad. Permitir al productor suplir con información aquellas mejoras que omite aun siéndole técnicamente viables, sería tanto como hacer soportar al consumidor los riesgos derivados de esas deficiencias del producto, deliberadas, o cuando menos, evitables (Marco Molina, 2007).

Referencias bibliográficas

Amat Llombart, P. (2008). *Derecho de la Biotecnología y los Transgénicos (Especial referencia al sector agrario y alimentario)*. Tirant lo Blanch.

Fagan, J., Antoniou, M. y Robinson, C. (2014). *GMO Myths and Truths. An evidence-based examination of the claims made for the safety and efficacy of genetically modified crops and foods*. Earth Open Source.

Gutiérrez Barrenengoa, A. y Monje Balmaseda, O. (2004). “El etiquetado de los alimentos modificados genéticamente en el ámbito de la Unión Europea”, *Aspectos legales de la agricultura transgénica*. Universidad de Almería- Servicio de Publicaciones.

Marco Molina, J. (2007). *La responsabilidad civil del fabricante por productos defectuosos. Fundamentos y Aplicación*. Atelier.

STS, Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 6ª), de 4 noviembre 2008 - RJ 2008\5860.

Filiación

Lorena Gallardo. Integrante del Proyecto de Investigación [G002/18)], [La construcción de institucionalidad social en el MERCOSUR: Dinámica socio - política del Estado, el Empresariado y la Sociedad Civil en el proceso de integración regional, durante el periodo 2017/2021], [2019-2022], [Facultad de Derecho y Ciencias Sociales y Políticas], [UNNE].