

**XIXème Congrès International de Droit Pénal / XIXth International
Congress of Penal Law
XIX Congreso Internacional de Derecho Penal
Criminal Justice and Corporate Business**

País: Perú

Sección 2

**DERECHO ALIMENTARIO Y JUSTICIA PENAL
EL DERECHO A UNA ALIMENTACIÓN ADECUADA: ALIMENTOS NOCIVOS Y
FRAUDULENTOS**

1. Cuestiones Generales.

1.1. ¿Cuál es el concepto de alimento que se adopta en su derecho penal?, en especial, ¿se trata de un concepto amplio que abarca cualquier sustancia que pueda ser ingerida o de una estricto, limitado a sustancias con valor nutritivo?, ¿se incluyen los productos cosméticos y el tabaco?

El concepto de “alimento” que adopta el Derecho Penal es el previsto en el Anexo del Decreto Legislativo N° 106 “Decreto que aprueba la ley de inocuidad de los alimentos” (publicado el 28.06.2008), siendo un concepto amplio, al incluir toda sustancia destinada al consumo humano, sin requerir un valor nutritivo, descartando de dicho concepto a los cosméticos y el tabaco. Así señala la norma “Alimento. - Toda sustancia elaborada. Semielaborada o en bruto, que se destina al consumo humano, incluidas las bebidas, el chicle y cualesquiera otras sustancias que se utilicen en la fabricación, preparación o tratamiento de los alimentos, pero no incluye los cosméticos, ni el tabaco ni las sustancias utilizadas solamente como medicamentos”¹.

1.2. ¿Existen en este sector sanciones administrativas y penales?, en caso afirmativo, ¿Qué criterio se utilizan para distinguir entre ambas?, ¿es de aplicación el principio de *ne bis in idem*?

Se posee un sistema dual de sanciones administrativas y penales. Las sanciones administrativas son impuestas por el INDECOPI (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual) y DIGESA-Ministerio de Salud (Dirección General de Salud Ambiental e Inocuidad Alimentaria)², las cuales están previstas en el Decreto Legislativo N° 1062 “Ley de Inocuidad de Alimentos” del 28.06.2008, el Decreto Supremo N° 034-2008-AG del 17.12.2008³ que aprueba el “Reglamento de la Ley de Inocuidad de los Alimentos”⁴, y los reglamentos de cada sector competente, los cuales, conforme al Artículo 36° del Decreto Legislativo N° 1062, se establecen empleando, entre otros, los siguientes criterios:

- 1.- Aptitud del alimento para consumo humano;
- 2.- Condiciones sanitarias de los lugares de producción y establecimientos de elaboración, almacenamiento, transporte, fraccionamiento, fabricación, expendio y comercialización;
- 3.- Idoneidad y veracidad de la documentación presentada o requerida por la autoridad sanitaria;
- 4.- Notificación a las autoridades acerca de alertas sanitarias;

¹ A su vez, define como alimento elaborado industrialmente (alimento fabricado), los alimentos destinados al consumo humano, transformados a partir de materias primas vegetal, animal, mineral o su combinación, utilizando procedimientos físicos, químicos o biológicos o su combinación y que contienen aditivos alimentarios.

² El procedimiento para la imposición de sanciones, es iniciado por la Dirección de Fiscalización en Salud Ambiental e Inocuidad Alimentaria.

³ Artículo 38°. - De considerarlo necesario las Autoridades Competentes podrán aplicar dentro del procedimiento sancionador, las medidas sanitarias de seguridad dispuestas en el artículo 24° del presente Reglamento.

Artículo 39°.- Cada autoridad competente administrará un registro nacional de infractores, el cual se hará público a través de los portales institucionales (...) u otro medio en caso de considerarse necesario.

⁴ <http://www.senasa.gob.pe/senasa/wp-content/uploads/jer/SECCION_NOR_AGROA/D.S.%20034-2008-AG%20Reglamento%20de%20la%20Ley%20de%20INOCUIDAD.pdf> accedido el 05 de Febrero 2017.

- 5.- El desarrollo de las inspecciones sanitarias;
- 6.- Cumplimiento de los procedimientos de prevención y control obligatorios de inocuidad;
- 7.- Información y publicidad en aspectos sanitarios al consumidor;
- 8.- Competencia técnica del personal del área de producción y de aseguramiento de la inocuidad, tratándose de establecimientos de producción.

Asimismo, como delitos vinculados al sector alimentario se han previsto las siguientes conductas:

- 1.- Contaminar o adulterar bienes o insumos destinados al consumo humano o alterar la fecha de vencimiento.
- 2.- Contaminar o adulterar alimentos o bebidas o alterar la fecha de vencimiento.
- 3.- Producir, comercializar o el tráfico ilícito de alimentos y otros productos destinados al consumo humano.
- 4.- Comercializar alcohol metílico para fines de consumo humano.
- 5.- Usar productos tóxicos o peligrosos para la salud.
- 6.- Producir o comercializar bebidas alcohólicas ilegales.
- 7.- Vender animales alimentados con desechos.

Se ha derogado la conducta directamente vinculada a los fraudes alimentarios (Artículo 238° del Código Penal)⁵, y los delitos se atenúan cuando se cometen por negligencia (Artículo 295°), y se agravan cuando generan lesiones graves o muertes (Artículo 294°-C) (vid. los tipos penales infra B. 1.1.).

Criterios de distinción y *ne bis in idem*: Se suele afirmar que entre ambas existe una diferencia basada en el bien jurídico de cada una o en un resultado concreto, sin embargo, a pesar que el Código Procesal Penal (Decreto Legislativo N° 957 del 22.07.2004), señala que “nadie podrá ser procesado, ni sancionado más de una vez por un mismo hecho, siempre que se trate del mismo sujeto y fundamento. Este principio rige para las sanciones penales y administrativas. El derecho penal tiene preeminencia sobre el derecho administrativo”, el Decreto Supremo N° 034-2008-AG del 17.12.2008, adopta un régimen de autonomía entre ambas, señalando que: “art. 37°.- Las sanciones que impongan las autoridades competentes, serán aplicadas sin perjuicio de las acciones civiles y/o penales a que hubiere lugar”. Este sistema dual, que admite en todos los casos de confluencia penal-administrativa una doble reacción, es una práctica aceptada por nuestro Tribunal Constitucional (Sentencia N° 2050-2002-AA⁶) que ha llevado a la literatura jurídica a sostenerse que en el *ne bis in idem* penal-administrativo si bien está reconocido en la ley, se encuentra virtualmente derogado.

1.3. ¿Existen mecanismos de protección administrativos o civiles o se utiliza el derecho penal como *prima ratio*?

No existen mecanismo administrativos o civiles que recurran como *prima ratio* al derecho penal. Respecto al derecho a una alimentación adecuada (alimentos nocivos o fraudulentos), existe una entidad administrativa, parte del Ministerio de Salud, denominado DIGESA (Dirección General de Salud Ambiental), encargado de la protección administrativa de la salud de las personas- De igual

⁵ Se encuentra derogada la siguiente figura: “Artículo 238°. –(...) hace, por cualquier medio publicitario, afirmaciones falsas sobre la naturaleza, composición, virtudes o cualidades sustanciales de los productos (...) anunciados, capaces por sí mismas de inducir a grave error al consumidor, será reprimido con noventa a ciento ochenta días-multa. Cuando se trate de publicidad de productos alimenticios... y aditivos alimentarios... o artículos... destinados al consumo infantil, la multa se aumentará en un cincuenta por ciento. (derogado por el Decreto Legislativo N° 1044, publicado el 26.06.2008)”.

⁶ <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/05143-2011-AA.pdf>

forma, desde el año 1963, el Perú es miembro del *Codex Alimentarius*, a fin de garantizar la inocuidad de los alimentos⁷.

1.4. ¿Las principales infracciones están situadas en el Código penal o se encuentran, en leyes penales especiales, singularmente la legislación alimentaria? (para detalles posteriores, vid. supra 2. b 1.1 y 2.c.3)

Los delitos relacionados a riesgos alimentarios, se prevén en el Código Penal, con un total de 8 figuras penales.

La primera se prevé como un delito contra el orden económico, correspondiendo a la adulteración de la cantidad, calidad o medidas de artículos de primera necesidad (Artículo 235°).

Las restantes 7 figuras, se sancionan como delitos contra la Salud Pública:

1.- Contaminación o adulteración de bienes o insumos destinados al uso o consumo humano y alteración de la fecha de vencimiento (Artículo 286°).

2.- Contaminación o adulteración de alimentos o bebidas y alteración de la fecha de vencimiento (Artículo 287°).

3.- Producción, comercialización o tráfico ilícito de alimentos y otros productos destinados al uso o consumo humano (Artículo 288°).

4.- Comercialización de alcohol metílico para consumo humano (Artículo 288°-A).

5.- Uso de productos tóxicos o peligrosos (Artículo 288°-B).

6.- Producción o comercialización de bebidas alcohólicas ilegales (Artículo 288°-C).

7.- Venta de animales alimentados con desechos (Artículo 293°).

Se ha derogado la norma que a que regulaba directamente los fraudes alimentarios (Artículo 238° del Código Penal), así como la figura del acaparamiento (Artículo 233°), mientras que, para las figuras vigentes, la pena se atenúa cuando son cometidos por negligencia (Art. 295°), y se agravan cuando de ellas derivan lesiones graves o muertes (Artículo 294°-C) (vid. los tipos penales infra b.1.1).

1.5. ¿Está prevista la responsabilidad penal de las personas jurídicas?, ¿se aplica conjuntamente, de manera cumulativa, con la de las personas físicas?, ¿qué responsabilidad es más importante en la práctica?

No existe en nuestro sistema penal la responsabilidad penal de personas jurídicas, pero se posee un sistema de consecuencias accesorias penales, previstas en los artículos 104° y 105° del Código Penal del año 1991⁸, por lo cual, las sanciones contra ellas son preponderantemente administrativas.

⁷ <<http://www.digesa.sld.pe/publicaciones/descargas/POLITICA-DIGESA-MINSA.pdf>>, <http://www.digesa.sld.pe/codex/PRESENTACION_DE_PRESENTA_AL_050913.pdf> accedido el 5de Febrero de 2017.

⁸ Artículo 104°.- El Juez decretará (...) la privación de los beneficios obtenidos por las personas jurídicas como consecuencia de la infracción penal cometida en el ejercicio de su actividad por sus funcionarios o dependientes, en cuanto sea necesaria para cubrir la responsabilidad pecuniaria de naturaleza civil de aquéllos, si sus bienes fueran insuficientes.

Artículo 105°.- Si el hecho punible fuere cometido en ejercicio de la actividad de cualquier persona jurídica o utilizando su organización para favorecerlo o encubrirlo, el Juez deberá aplicar todas o algunas de las medidas siguientes:

1. Clausura de sus locales o establecimientos, con carácter temporal o definitivo. La clausura temporal no excederá de cinco años.

2. Disolución y liquidación de la sociedad, asociación, fundación, cooperativa o comité.

3. Suspensión de las actividades de la sociedad, asociación, fundación, cooperativa o comité por un plazo no mayor de dos años.

4. Prohibición a la sociedad, fundación, asociación, cooperativa o comité de realizar en el futuro actividades, de la clase de aquellas en cuyo ejercicio se haya cometido, favorecido o encubierto el delito.

La prohibición podrá tener carácter temporal o definitivo. La prohibición temporal no será mayor de cinco años.

Cuando alguna de estas medidas fuera aplicada, el Juez ordenará a la autoridad competente que disponga la intervención de la persona jurídica para salvaguardar los derechos de los trabajadores y de los acreedores de la persona jurídica hasta por un período de dos años.

1.6. ¿Existen proyectos de reforma relativos al derecho alimentario?

A la fecha existe un Anteproyecto de reforma del Código Penal (Dictamen de la Comisión de Justicia y derechos Humanos, recaído en los Proyectos de Ley N° 163/2011-CR y otros), de marzo de 2016. En él se prevén figuras residuales como los Artículos 447° y 448°, elaboración y comercio clandestino de productos (modalidad de delitos de defraudación tributaria), y el Artículo 455°, tráfico de mercancías prohibidas o restringidas (modalidad de delito de contrabando).

2. Legislación Alimentaria y Derecho Penal.

2.1. Describa brevemente los tres casos más importantes de fraudes alimentarios que hayan afectado a la salud de los consumidores en los últimos años.

Si bien en nuestra legislación penal no prevé específicamente el fraude alimentario, ente los casos que se podrían vincular a ellos y que afectaron la salud de los consumidores se pueden mencionar los siguientes:

1.- **Caso Mochumi:** El 27.10.2014, un fabricante vendió conservas de pescado, empleando un certificado sanitario que correspondía a un contenido distinto, a un consorcio, el cual las vendió a su vez un programa de asistencia social estatal, el cual las distribuyó a escolares del centro educativo “Divino Maestro” del distrito de Mochumí, departamento de Lambayeque, quienes resultaron intoxicados, generando una investigación preliminar por delito contra la salud pública, ante la Primera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Lambayeque (Fiscal Wilmer Orlando Bustamante)⁹. No se obtuvo información del resultado de la investigación.

2.- **Caso Caserío Redondo:** El 20.09.2011, en la institución educativa N° 82311, del caserío de Redondo, distrito de Cachachi, provincia de Cajabamba, departamento de Cajamarca, 100 alumnos se intoxicaron tras consumir alimentos contaminados con plaguicidas, muriendo 3 de aquellos¹⁰. La Fiscalía Provincial Mixta de Cachachi (Fiscal Carlos León Plasencia), formalizó denuncia contra cuatro funcionarios del Programa Nacional de Asistencia Alimentaria- Pronaa (Clara Días Tay, responsable del almacén; Manuel Alejandro Honorio Castañeda, jefe de control de calidad; María Marcela Roncal Sandoval y Rosa Elvira Roncal Romero), por los delitos de homicidio culposo agravado y lesiones graves¹¹.

3.- **Caso Rustica:** El 09.04.2016, en el distrito de Pachacamac, departamento de Lima, 45 personas resultaron intoxicadas, tras consumir alimentos en un local comercial (Rústica), que alquilaron para celebrar una fiesta¹². Ese mismo día, por la mañana, un menor de edad resultó igualmente intoxicado y requirió atención médica¹³.

El cambio de la razón social, la personería jurídica o la reorganización societaria, no impedirá la aplicación de estas medidas

⁹ Las conservas eran de la marca Angelus, producidos por la empresa “Inversiones Generales del Mar” (Invermar), que empleó un certificado falsificado del Servicio Nacional de Sanidad Pesquera (Sanipes). El producto se suministró al “consorcio Alimentos Nutritivos Lambayeque SAC (Nutrilamb), el cual a su vez los entregó al programa Qali Warma del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social que los distribuyó al centro educativo “Divino Maestro” de Mochumí, en el departamento de Lambayeque. <<http://frimalalibertad.blogspot.pe/2014/11/qali-warma-conservera-pirata-vendio.html>> y <<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:PL0YLM--f3IJ:larepublica.pe/03-12-2014/qali-warma-retira-pescado-enlatado-en-todo-el-pais-para-evitar-intoxicacion-masiva+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=pe>> accedido el 5 de Febrero de 2017.

¹⁰

<[http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/MesaDirectiva/sipfr2011.nsf/924F1F091D959FF00525794B007933A4/\\$FILE/ChaconVettori_OCT2011.pdf](http://www2.congreso.gob.pe/Sicr/MesaDirectiva/sipfr2011.nsf/924F1F091D959FF00525794B007933A4/$FILE/ChaconVettori_OCT2011.pdf)> accedido el 5 de Febrero de 2017.

¹¹ <<http://www.radioondaazul.com/cajamarca-fiscalia-denuncia-a-funcionarios-del-pronaa-21101.html>> accedido el 5 de Febrero de 2017.

¹² <<http://larepublica.pe/sociedad/759624-denuncian-intoxicacion-de-unas-30-personas-tras-consumir-en-rustica-de-pachacamac>> accedido el 5 de Febrero de 2017.

¹³ <<http://elcomercio.pe/lima/ciudad/denuncian-nuevo-caso-intoxicacion-rustica-pachacamac-noticia-1894177>> accedido el 5 de Febrero de 2017.

2.2. ¿Cuál es la importancia práctica de estos delitos, en especial de aquellos que protegen la seguridad alimentaria? Si existe alguna estadística, sobre el número de condenas anuales, por favor, indíquela.

Estos delitos tendrían poca importancia práctica por los siguientes factores:

- 1) Escases de casos cubiertos por los medios de prensa.
- 2) Inexistente información pública de la imposición de sanciones penales.
- 3) La falta de tratamiento de estos delitos en nuestra literatura penal en nuestro medio.
- 4) Inexistencia de un sistema de fácil acceso de información de los pronunciamientos judiciales.

Los factores antes indicados impidieron acceder a estadísticas oficiales sobre el número de condenas, los cuales obrarían ante las Procuradurías Públicas del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social (Midis) y Ministerio de Salud.

2.3. ¿Existe en su ordenamiento un delito que sancione la acaparación de alimentos con el fin de alterar su valor?

Cuando entró en vigencia nuestro Código Penal el año 1991, tipificaba el delito de Acaparamiento en su Artículo 233°: “El que acapara o de cualquier manera sustrae del comercio, bienes de consumo o producción, con el fin de alterar los precios, provocar escasez u obtener lucro indebido en perjuicio de la colectividad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años y con noventa a ciento ochenta días-multa. Si se trata de bienes de primera necesidad, la pena será privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa”, sin embargo, al firmar Perú el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos de Norteamérica (TLC), fue derogado por el inciso b) de la Segunda Disposición Complementaria y Derogatoria del Decreto Legislativo N° 1034, en vigor desde el 25.07.2008.

2.4. ¿Sanciona penalmente su país la manipulación del precio de derivados financieros basados en productos alimentarios?

No existe un tipo penal de dicha especie en nuestra legislación.

2.5. ¿De acuerdo con la descripción existente en su código penal los delitos de genocidio o lesa humanidad serían de aplicación a situación en que el método elegido para terminar con un determinado grupo u hostigar a un sector de la población es la creación de una situación de hambruna o la contaminación de sus recursos hídricos? ¿Existen, en su caso, otros delitos específicos que sancionen este comportamiento?

El Artículo 319° de nuestro Código Penal¹⁴ que sanciona el delito de genocidio, ni en otras formas de delito de lesa humanidad, no prevén su comisión mediante la creación de hambruna o contaminación de recursos hídricos.

El texto ahora derogado del Artículo 286°¹⁵ regulaba expresamente la contaminación de aguas, pasando a estar incluido dentro de la previsión general del Artículo 287° que sanciona la contaminación de aguas para el consumo humano. De la misma forma, la versión previa del delito de asesinato (Artículo 108°, apartado 4), preveía al envenenamiento como medio que pone peligro la vida o salud de otras personas¹⁶, el Artículo 281° apartado 1¹⁷, reprime el atentado contra infraestructuras o equipos para la distribución o provisión de recursos hídricos (saneamiento), y finalmente, el Artículo 203°, referido a causar daños a otras personas, para obtener un beneficio, desviando o impidiendo el curso de las aguas.

¹⁴ El supuesto más cercano, sería el previsto en su inciso tercero, “Sometimiento del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física de manera total o parcial”.

¹⁵ Modificación realizada por la Ley N° 29675, publicada el 12.04.2011.

¹⁶ Ley N° 30253, publicada el 24.10.2014.

¹⁷ Texto modificado por la Ley N° 29583, publicada el 18.09.2010.

2.6. ¿Se han impuesto en su país sanciones penales contra agricultores que han reutilizado semillas procedentes de cosechas anteriores por comisión de delitos contra la propiedad intelectual o industrial?

No se han impuesto sanciones penales contra agricultores por reusar semillas procedentes de cosechas anteriores. En parte porque la Ley N° 29811 – Ley que establece la moratoria al ingreso y producción de Organismos Vivos Modificados al Territorio Nacional por un período de 10 años, prohíbe el ingreso, hasta el 09.12.2021, de productos de organismos vivos modificados (transgénicos) con fines de cultivo al Perú¹⁸, y si bien nuestro Código Penal (Artículo 222°, inciso “d”), sanciona a quien con fines comerciales, usa “material de reproducción”, violando los derechos de propiedad industrial del “obtenedor vegetal” registrado en el Perú, dentro del cual se subsumiría el uso de semillas modificadas, solamente se han registrado sanciones administrativas¹⁹.

2.7. ¿Existe alguna agravación especial en su país con el fin de sancionar de manera más severa la administración desleal o apropiación indebida de ayuda humanitaria? ¿Tiene su ordenamiento competencia para sancionar estos comportamientos si han sido realizados en el exterior o se trata de fondos pertenecientes a una organización internacional?

Nuestro Código Penal (Artículo 389°), agrava la sanción del servidor o funcionario estatal encargado de la administración de bienes destinados a un programa de apoyo social o asistencial²⁰, que les da un fin distinto, requiriéndose que con ello afecte su función. De la misma forma (Artículo 190°), se sanciona a cualquier persona que se apodera de los bienes destinados al auxilio de poblaciones que han sufrido desastres naturales o similares²¹. No se ha previsto competencia para sancionar estas conductas cuando son realizadas en el extranjero o son parte de fondos pertenecientes a organizaciones internacionales.

A) Responsabilidad penal por muerte y lesiones consecuencia de la producción y comercialización de productos alimentarios nocivos.

a.1. ¿En ausencia de una ley causal considera la jurisprudencia que existe una relación de causalidad entre el alimento nocivo y los concretos daños a la salud que ocasiona? En especial, ¿admite la jurisprudencia la existencia de una relación estadística entre una sustancia y el resultado como prueba suficiente de la relación de causalidad?

En el Perú no existen antecedentes de pronunciamientos judiciales, sobre los requisitos necesarios para tener por suficientemente acreditado en juicio, una relación de causa-efecto entre el consumo de un alimento y la producción de un daño a la salud. En este sentido, se trata de un aspecto aún sin desarrollado, afirmándose que nuestros tribunales rechazarían acreditar una ley causal por un medio distinto al uso de pericias.

18

<http://minagri.gob.pe/portal/download/pdf/marcolegal/normaslegales/leyes/ley29811_ley_prod_organismos_vivos.pdf
> accedido el 5 de Febrero de 2017.

¹⁹ El caso de infracción a los derechos de obtentor más conocido en el Perú es el de la variedad de Marigold denominada “APV N° 1 Bella Flor”, con registro N° 00001 a favor de la empresa Agrícola Barranca S.A, mediante Resolución N° 318-2007/DIN se sancionó con una multa de 15 UITs, Unidades Impositivas Tributarias, aproximadamente US \$20,000.00) producirla con fines comerciales sin autorización. <http://www.clarkemodet.com/es/blog/2014/03/Infracciones-de-Derechos-Obtentor-Vegetal-en-el-Peru.html#.V0trniHpbMw> accedido el 5 de Febrero de 2017.

²⁰ Artículo 389°.- El funcionario o servidor público que da a bienes que administra una aplicación definitiva diferente de aquella a los que están destinados, afectando el servicio o la función encomendada, Si bienes que administra corresponden a programas de apoyo social, de desarrollo o asistenciales afectando el servicio o la función encomendada, la pena tres ni mayor de ocho años y con trescientos sesenta y cinco días-multa.

²¹ Artículo 190°.-El que... se apropia indebidamente de un bien...que ha recibido en depósito (...), administración u otro título semejante que produzca obligación de entregar, devolver, o hacer un uso determinado, será reprimido (...)/ Cuando (...) se apropia de bienes destinados al auxilio de poblaciones que sufren las consecuencias de desastres naturales u otros similares la pena será privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de diez años.

a.2. ¿Cómo se han resuelto los supuestos en los que el daño a la salud se manifiesta tras un elevado lapso de tiempo?

Los supuestos de un hecho generador y la aparición del daño a la salud, derivado de aquel, manifestado tras un prolongado intervalo de tiempo, se buscan resolver por la vía civil.

a.3. ¿Considera la jurisprudencia que la actuación negligente de la víctima puede evitar la responsabilidad penal del fabricante de un producto defectuoso?

La figura de la responsabilidad penal por el producto no se encuentra desarrollada en nuestro país, sin embargo, el instituto de la imputación a la víctima, llevaría a nuestros tribunales a concluir que la actuación negligente de la víctima, generaría la irresponsabilidad de algún tercero.

a.4. ¿Se consideran responsables penalmente por los resultados lesivos para la salud, a las personas que han incumplido su deber de llamada y no han retirado del mercado alimentos, cuyo carácter nocivo desconocían cuando se pusieron a disposición de los consumidores?

El deber de llamada y retirada de alimentos riesgosos, se prevé por el Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley N° 29571, Artículo 28^o). Así el proveedor que ingresa productos, respecto a los cuales se detectan riesgos posteriores o no previsibles al momento de ingresarlos al mercado peruano, está obligado a adoptar las medidas razonables para eliminar o reducir dicho peligro, como dar aviso a las autoridades competentes, retirarlos, e insertar advertencias del riesgo en sus productos²². No obstante, no existen antecedentes de condenas judiciales derivadas de su incumplimiento.

a.5. ¿Existe un deber de diligencia (*due diligente*) que obligue a las empresas u operadores, que forman parte de los eslabones de la cadena de distribución, a comprobar la calidad de los alimentos o de las sustancias que provienen del miembro inferior de la cadena o rige el principio de confianza, de tal modo que, salvo que existan indicios evidentes de lo contrario, pueden confiar en que cada uno "hace bien su papel"? ¿En caso de que exista un deber de diligencia, su infracción puede dar lugar a responsabilidad por el alimento nocivo, aunque la empresa u operador no haya participado en su adulteración?

El Código de Protección y Defensa del Consumidor (Ley N° 29571, Artículo 19^o)²³, hace responsable al proveedor de la idoneidad del producto ofrecido, no ha previsto un deber de corroboración de la calidad de productos recibidos de miembros inferiores en una cadena de distribución, al regir el principio de confianza en la actuación de las partes que intervienen en el mercado (Artículo V apartado 5 de la Ley²⁴).

a.6. ¿Constituye una causa de exoneración de la responsabilidad por delitos de homicidio o lesiones imprudentes haber respetado las normas legales relativas a la seguridad de los productos, por ejemplo, en casos en las que la legislación está claramente desfasada?, ¿puede decirse lo mismo de normas técnicas (*soft law*)?

El cumplimiento de los estándares de seguridad de los productos, exoneraría de la responsabilidad penal por las lesiones o muertes imprudentes, aun cuando la legislación este desfasada.

²² Ley N° 29571, Artículo 28°.- "En caso de que se coloquen productos o servicios en el mercado, en los que posteriormente se detecte la existencia de riesgos no previstos con anterioridad o imprevisibles, el proveedor está obligado a adoptar las medidas razonables para eliminar o reducir el peligro en el plazo inmediato; entre ellas, notificar a las autoridades competentes esta circunstancia, retirar los productos o servicios, disponer su sustitución o reparación, e informar a los consumidores, a la brevedad, de las advertencias del caso. La prueba de las medidas adoptadas corresponde al proveedor.

²³ Artículo 19°.- El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que respalda al prestador del servicio, por la falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos, así como por el contenido y la vida útil del producto indicado en el envase, en lo que corresponda.

²⁴ 5. En la actuación en el mercado y en el ámbito de vigencia del presente Código, los (...) los proveedores (...) deben guiar su conducta acorde con el principio de la buena fe de confianza y lealtad entre las partes. Al evaluar la conducta del consumidor se analizan las circunstancias relevantes del caso, como la información brindada, las características de la contratación y otros elementos sobre el particular.

a.7. ¿Sanciona la jurisprudencia como delito doloso o con las penas del delito intencional aquellos casos en que el productor es consciente del elevado grado de riesgo que para la salud entraña el alimento, pero sin embargo no puede decirse que admita o desee un resultado lesivo?

Nuestro Código Penal rechaza la responsabilidad por el simple resultado (Artículo VII.- Queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva), pero admite el dolo eventual para sancionar los supuestos donde el productor tendría conocimiento del elevado grado de riesgo para la salud derivado del alimento que produce. Así, el Artículo 294^o-C de nuestro Código Penal, agrava la pena cuando se cause lesiones graves o muertes que eran previsibles.

B. Otros delitos contra la seguridad alimentaria.

b.1. Cuestiones de técnica legislativa.

b.1.1. ¿Los delitos contra la seguridad alimentaria se encuentran recogidos en el Código penal o en leyes especiales? ¿Cuántos tipos penales existen contra la seguridad alimentaria?

Los delitos contra la seguridad alimentaria se encuentran regulados en el Código Penal, en un total de 8 figuras penales.

La primera se encuentra regulada como un delito contra el orden económico, en los siguientes términos:

Artículo 235^o.- El que altera o modifica la calidad, cantidad, peso o medida de artículos considerados oficialmente de primera necesidad, en perjuicio del consumidor, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días-multa.

Las otras 7 figuras se regulan bajo la forma de delitos contra la salud pública:

Artículo 286^o.- El que contamina o adultera bienes o insumos destinados al uso o consumo humano, o altera la fecha de vencimiento de los mismos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

Artículo 287^o.- El que contamina o adultera alimentos, bebidas o aguas destinadas al consumo humano, o altera la fecha de vencimiento de los mismos, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de diez años.

Artículo 288^o.- El que produce, vende, pone en circulación, importa o toma en depósito alimentos, aguas, bebidas o bienes destinados al uso o consumo humano, a sabiendas de que son contaminados, falsificados o adulterados, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años.

Cuando el agente actúa por culpa, la pena privativa de libertad será no mayor de dos años.

Artículo 288^o-A.- El que comercializa alcohol metílico, conociendo o presumiendo su uso para fines de consumo humano, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años.

No es punible la comercialización de alcohol metílico para fines comprobadamente industriales o científicos.

Artículo 288^o-B.- El que fabrica, importa, distribuye o comercializa productos o materiales tóxicos o peligrosos para la salud destinados al uso de menores de edad y otros consumidores, será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de cuatro años ni mayor de ocho años.

Artículo 288^o-C.- El que produce o comercializa bebidas alcohólicas informales, adulteradas o no aptas para el consumo humano, según las definiciones señaladas en la Ley para Erradicar la Elaboración y Comercialización de Bebidas Alcohólicas Informales, Adulteradas o no Aptas para el Consumo Humano, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años.

Artículo 293^o.- (...) en lugares públicos, vende, preparados o no, animales alimentados con desechos sólidos, contraviniendo leyes, reglamentos o disposiciones establecidas, será reprimido con pena

privativa de libertad no menor de uno ni mayor de cuatro años y ciento ochenta a trescientos días-multa.

Se derogó del Código Penal, la norma que a que regulaba directamente los fraudes alimentarios:

Artículo 238°.- (...) hace, por cualquier medio publicitario, afirmaciones falsas sobre la naturaleza, composición, virtudes o cualidades sustanciales de los productos (...) anunciados, capaces por sí mismas de inducir a grave error al consumidor, será reprimido con noventa a ciento ochenta días-multa.

Cuando se trate de publicidad de productos alimenticios (...) y aditivos alimentarios, (...) o artículos (...) destinados al consumo infantil, la multa se aumentará en un cincuenta por ciento. (Derogado por el Decreto Legislativo N° 1044, publicado el 26.06.2008.

De la misma forma, dejó de tener vigencia la figura del acaparamiento:

Artículo 233°.- El que acapara o de cualquier manera sustrae del comercio, bienes de consumo o producción, con el fin de alterar los precios, provocar escasez u obtener lucro indebido en perjuicio de la colectividad, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cuatro años y con noventa a ciento ochenta días-multa.

Si se trata de bienes de primera necesidad, la pena será privativa de libertad no menor de tres ni mayor de cinco años y de ciento ochenta a trescientos sesenticinco días-multa.

Para las figuras vigentes a la fecha de este informe, la pena se atenúa cuando son cometidos por negligencia (Artículo 295°), y se agravan cuando de ellas derivan lesiones graves o muertes (Artículo 294°-C).

b.1.2. ¿Resulta un derecho penal accesorio, en el sentido de que para cometer un delito contra la seguridad alimentaria resulta siempre necesario haber infringido la regulación alimentaria?

Sí; por ejemplo, el delito de Adulteración (Artículo 235° del Código Penal), nos remite a la regulación administrativa al referirse como elemento típico "artículos considerados oficialmente de primera necesidad". De igual manera, el delito de Producción o comercialización de bebidas alcohólicas ilegales. (Artículo 288°-C del Código Penal), nos remite al derecho administrativo para saber cuáles son las bebidas alcohólicas que se encuentran prohibidas para el consumo humano, esto es, nos remite al marco previsto en la Ley N° 29632 "Ley para Erradicar la Elaboración y Comercialización de Bebidas Alcohólicas Informales, Adulteradas o no Aptas para el Consumo Humano".

b.1.3. ¿Considera que la remisión de las normas penales al derecho alimentario satisface las expectativas de seguridad jurídica?

La seguridad jurídica en el sector de los riesgos derivados de productos alimentarios no se encontraría centrada en el derecho penal debido a una escasa repercusión de los procesos penales en este sector, y por el contrario encuentran una solución administrativa mediante la realización de operativos periódicos para el decomiso administrativo de alimentos peligrosos.

b.1.4. ¿Qué tipo de infracciones penales (contravenciones, *felonies*, *misdeemeanours*...) constituyen las infracciones más importantes que sancionan la producción o puesta en el mercado de alimentos fraudulentos?

El tipo penal más importante en materia alimentaria, dentro del cual se puede subsumir la producción o puesta en el mercado de alimentos fraudulentos, bajo los siguientes términos:

Artículo 288°.- "El que produce, vende, pone en circulación, importa o toma en depósito alimentos, aguas, bebidas o bienes destinados al uso o consumo humano, a sabiendas de que son contaminados, *falsificados o adulterados*, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años.

Cuando el agente actúa por culpa, la pena privativa de libertad será no mayor de dos años."

b.2 Descripción de las conductas y de las sanciones

b.2.1. ¿Los delitos contra la seguridad alimentaria sancionan conductas que ponen en peligro la seguridad alimentaria en la totalidad de cadena de la alimentación (producción, distribución, transporte, almacenamiento, puesta a disposición del consumidor etc.-sobre importación y exportación vid. infra punto 3)? ¿Existen, a su juicio, lagunas importantes, por ejemplo, no se sanciona la adulteración de un producto como consecuencia de haber utilizado un almacenaje o medio de transporte adecuado?

El Artículo 288° del Código Penal peruano, sanciona la generación, dolosa o culposa de riesgos alimentarios, empleando para ello 5 verbos “importar”, “producir”, “hacer circular”, “almacenar (tomar en depósito), “vender”, alimentos que se saben contaminados y adulterados²⁵. La norma no es clara respecto a los supuestos distintos a los de “producción”, abarca no sólo los casos las conductas recaen sobre bienes previamente contaminados o adulterados, o si la contaminación o adulteración pueden derivar de la realización de tales acciones, por lo cual, por ejemplo, el supuesto de “tomar en depósito”, y “hacer circular”, no abarcarían la contaminación o adulteración por el uso de almacenaje o medio de transporte inadecuado.

Entre las lagunas que existen en nuestra legislación podrían mencionarse la ausencia de regulación como una falta contra la persona, los supuestos de menor gravedad de las conductas antes descritas.

b.2.2. ¿Existen tipos penales específicos que sancionan el tráfico de sustancias prohibidas por su peligro para la alimentación humana (pesticidas, sustancias para el engorde, hormonas prohibidas, piensos, aditivos...), cuándo todavía no han sido utilizadas?

No existe en nuestro sistema una norma que específicamente sancione este supuesto.

b.2.3. ¿Se sanciona la no retirada de alimentos nocivos, cuya nocividad ha aparecido con posterioridad a su puesta a disposición de los consumidores?

Dicha omisión no se sanciona penalmente, sino administrativamente, conforme a lo señalado en el Código de Protección y Defensa del Consumidor (Artículo 28° de la Ley N° 29571).

b.2.4. ¿Los delitos que tutelan la seguridad alimentaria exigen alguna cualidad en el sujeto activo?, ¿son delitos especiales o pueden ser cometidos por cualquier persona?

Nos exigen cualidades especiales en el agente, siendo delitos realizables por cualquier persona.

b.2.5. ¿Existen infracciones dónde se aplica un régimen de responsabilidad objetiva? En caso de que sea necesario un elemento subjetivo, ¿en qué consiste?

El sistema penal peruano no admite una responsabilidad penal objetiva (Código Penal, Artículo VII.- “queda proscrita toda forma de responsabilidad objetiva”), requiriéndose acreditar dolo o culpa en la conducta, esta última prevista en el Artículo 295 del mismo cuerpo de leyes, como parte de los delitos contra la Salud Pública (Artículo 295°. “Cuando alguno de los delitos previstos en los Artículos 286° a 289° se comete por culpa, la pena será privativa de libertad no mayor de dos años o de prestación de servicio comunitario de diez a treinta jornadas”).

b.2.6. ¿Existe una infracción de envenenamiento en el que se castiga a quien intencionalmente adultera los alimentos o el agua con el fin de ocasionar la muerte o un grave perjuicio a la salud de un número indeterminado de personas?

Antes del 12.04.2011, el envenenamiento intencional de alimentos o aguas, estuvo previsto de forma expresa en el texto del Artículo 286° del Código Penal, el cual poseía la siguiente redacción: “El que envenena (...) o adultera aguas o sustancias alimenticias (...), destinadas al consumo (...). Si resultan lesiones graves o muerte y el agente pudo prever estos resultados, la pena será no menor de diez ni mayor de veinte años”). Al ser modificado por la Ley N° 29675, paso a tener la siguiente configuración:

²⁵ Artículo 288°. - El que produce, vende, pone en circulación, importa o toma en depósito alimentos, aguas, bebidas o bienes destinados al uso o consumo humano, a sabiendas de que son contaminados, falsificados o adulterados, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de ocho años. Cuando el agente actúa por culpa, la pena privativa de libertad será no mayor de dos años.

“El que contamina o adultera bienes o insumos destinados al uso o consumo humano, o altera la fecha de vencimiento de los mismos, será reprimido”, es decir, se excluyó el referido supuesto, el cual fue trasladado al Artículo 287° del mismo Código Penal, el cual a la fecha sanciona a quien “contamina (...) alimentos, bebidas o aguas destinadas al consumo humano”.

b.2.7. ¿Son responsables las personas jurídicas por estos delitos? ¿Es frecuente que se sanción únicamente a la persona jurídica, a la física o a ambas?

Nuestro sistema legal no regula la responsabilidad penal de las personas jurídicas, limitándose a la imposición de consecuencias accesorias contra las personas jurídicas, previstos en los artículos 104° y 105° del Código Penal (vid. supra 1. 5 nota al pie n° 8).

b.2.8. ¿En caso de que la infracción haya sido cometida por una sociedad filial, puede ser sancionada la empresa matriz?

No existiendo una responsabilidad penal para las personas jurídicas en nuestro sistema legal, no es posible este supuesto.

b.2.9. ¿Opera un principio de "conozca a su proveedor", en virtud del cual un operador puede ser responsable por no haber comprobado de manera diligente la calidad profesional de su proveedor?

No opera en nuestro medio tal principio, por el contrario, se aplica el principio de confianza, y Código de Protección y Defensa del Consumidor, en sus Artículos 18°, 19°, 20° y 21°²⁶, se detalla que el proveedor es responsable por sus actuaciones.

²⁶ Ley N° 29571 - Código de Protección y defensa del consumidor Artículo 18°.- Idoneidad. Se entiende por idoneidad la correspondencia entre lo que un consumidor espera y lo que efectivamente recibe, en función a lo que se le hubiera ofrecido, la publicidad e información transmitida, las condiciones y circunstancias de la transacción, las características y naturaleza del producto o servicio, el precio, entre otros factores, atendiendo a las circunstancias del caso.

La idoneidad es evaluada en función a la propia naturaleza del producto o servicio y a su aptitud para satisfacer la finalidad para la cual ha sido puesto en el mercado.

Las autorizaciones por parte de los organismos del Estado para la fabricación de un producto o la prestación de un servicio, en los casos que sea necesario, no eximen de responsabilidad al proveedor frente al consumidor.

Artículo 19°.- El proveedor responde por la idoneidad y calidad de los productos y servicios ofrecidos; por la autenticidad de las marcas y leyendas que exhiben sus productos o del signo que respalda al prestador del servicio, por la falta de conformidad entre la publicidad comercial de los productos y servicios y éstos, así como por el contenido y la vida útil del producto indicado en el envase, en lo que corresponda.

Artículo 20°.- Para determinar la idoneidad de un producto o servicio, debe compararse el mismo con las garantías que el proveedor está brindando y a las que está obligado. Las garantías son las características, condiciones o términos con los que cuenta el producto o servicio.

Las garantías pueden ser legales, explícitas o implícitas:

a. Una garantía es legal cuando por mandato de la ley o de las regulaciones vigentes no se permite la comercialización de un producto o la prestación de un servicio sin cumplir con la referida garantía. No se puede pactar en contrario respecto de una garantía legal y la misma se entiende incluida en los contratos de consumo, así no se señale expresamente. Una garantía legal no puede ser desplazada por una garantía explícita ni por una implícita.

b. Una garantía es explícita cuando se deriva de los términos y condiciones expresamente ofrecidos por el proveedor al consumidor en el contrato, en el etiquetado del producto, en la publicidad, en el comprobante de pago o cualquier otro medio por el que se pruebe específicamente lo ofrecido al consumidor. Una garantía explícita no puede ser desplazada por una garantía implícita.

c. Una garantía es implícita cuando, ante el silencio del proveedor o del contrato, se entiende que el producto o servicio cumplen con los fines y usos previsible para los que han sido adquiridos por el consumidor considerando, entre otros aspectos, los usos y costumbres del mercado.

Artículo 21°.- Protección de las expectativas del consumidor

21°.1 A falta de garantía explícita, la garantía implícita vincula al proveedor.

21°.2 Para determinar qué prestaciones y características se incorporan a los términos y condiciones de una operación en caso de silencio de las partes o en caso de que no existan otros elementos de prueba que demuestren qué es lo que las partes acordaron realmente, se acude a las costumbres y usos comerciales, a las circunstancias que rodean la adquisición y a otros elementos que se consideren relevantes.

En lo no previsto, se considera que las partes acordaron que el producto o servicio resulta idóneo para los fines ordinarios para los cuales éstos suelen ser adquiridos o contratados, según lo previsto en el artículo 18°.

21°.3. La acreditación de la existencia de una condición distinta a la normalmente previsible, dadas las circunstancias, corresponde al beneficiado por dicha condición en la relación de consumo.

b.2.10. ¿Cuáles son las sanciones más frecuentes para estos delitos?, ¿además de penas de prisión o multa, se imponen otras medidas como clausura de locales, interdicción etc.?

Las sanciones más frecuentes, conminadas en los tipos penales es la privativa de la libertad. Además, se ha previsto, si el delito se cometió través de las actividades, o empleando la organización de una persona jurídica, para favorecer o encubrir el delito, clausurar sus locales, disolverla, liquidarla, suspender o prohibir sus actividades, así como intervenirla para garantizar los derechos laborales de sus trabajadores y acreedores, todo ello bajo la denominación de “consecuencias accesorias” (vid. supra 1.5, nota al pie nº 8).

b.2.11. ¿Es frecuente la participación de criminalidad organizada en el tráfico de productos nocivos?

No es frecuente la participación de la criminalidad organizada.

b.3.- Principio de precaución y determinación del peligro a la salud

b.3.1. ¿La intervención del derecho penal exige constatar siempre un peligro efectivo para la salud del consumidor o basta con la producción o puesta en el mercado de productos que (hipotéticamente), es decir, en el caso de ser consumidos serían perjudiciales?

Las figuras penales peruanas relativas a la circulación de alimentarios e insumos destinados a la ingesta humana, no requieren para su configuración un daño concreto, bastando un riesgo hipotético, y de forma concreta, la sanción penal contra la venta de animales alimentados con desechos, exige omitir las normas administrativas de dicha materia (vid. los tipos penales supra b.1.1.).

b.3.2. ¿La gravedad de las penas se incrementa en el último eslabón de la cadena alimentaria que acerca el producto al consumidor o lo relevante es elaborar, almacenar o traficar con alimentos nocivos?

Se establece un sistema en el cual, todas las fases en el sistema productivo y de comercialización se encuentran en un mismo tipo penal (Artículo 288°), el cual amenaza dichas conductas con un mismo margen punitivo.

b.3.3. Si un alimento (vgr. *novel food*) necesita para ser comercializado una autorización, ¿constituye delito comercializarlo sin dicha autorización?

No se ha previsto una sanción penal exclusivamente por el incumplimiento de autorizaciones administrativas para la comercializar alimentos.

b.3.4. ¿Constituye infracción penal comercializar alimentos que violan normas alimentarias elaboradas a partir del principio de precaución, sin exigir una mayor comprobación de su nocividad en el ámbito penal?

Como regla general se exige la comprobación del estado de contaminación o adulteración del alimento, no de su nocividad concreta. Asimismo, existe un único supuesto donde se sanciona el mero incumplimiento de los requisitos administrativos, para el caso en que se vendan animales, preparados o aún no preparados como alimentos, cuya alimentación se realizó con residuos sólidos, sin cumplir con los requisitos administrativos pertinentes (vid. supra 1.5, nota al pie nº 8).

b.3.5. ¿Cómo se determina judicialmente la nocividad del producto?, ¿Debe ser nocivo para los consumidores en general o basta con que sea para un grupo determinado (niños, personas con enfermedades del riñón...)?

La nocividad del producto se determina en base a informes elaborado por el órgano administrativo competente la Dirección General de Salud- DIGESA, que forma parte del Ministerio de Salud.

b.3.6. ¿Se sanciona el poner a disposición de los consumidores (alimentos) no aptos para el consumo humano, pero no necesariamente nocivos?

El Artículo 288°-B de nuestro Código Penal, sanciona distribuir o comercializar productos peligrosos para la salud humana, por lo cual, poner a disposición de consumidores, alimentos que si bien no aptos para el consumo humano, no posean una idoneidad para generar daños, no merecerían una sanción penal, sino una responsabilidad únicamente administrativa, la cual se encuentra prevista en el Artículo

36° inciso 1, del Decreto Legislativo N° 1062. No obstante, como excepción a dicha reglas, la venta de bebidas alcohólicas no aptas para el consumo humanos, conforme al Artículo 288°-C del Código Penal, para ser considerado un delito, no exige demostrar su cualidad nociva, sino que basta haberse infringido Ley N° 29632, “Ley para erradicar la elaboración y comercialización de bebidas alcohólicas informales, adulteradas o no aptas para el consumo humano”.

C. Fraudes Alimentarios

c.1. Describa los tres casos más importantes en los últimos años en los que se han ofertado alimentos de manera engañosa a los consumidores. ¿Cuáles son los casos más frecuentes con los que se enfrentan los tribunales?, ¿qué sanciones suelen aplicarse?

Los tres casos más importantes de los últimos años referidos a actuaciones engañosas dirigidas a los consumidos, son las abajo descritas, sin embargo, estos casos no suelen llevar a ser sometido ante los tribunales de justicia, ni a ser tratados en los manuales de la parte especial del derecho penal en nuestro país, por lo cual las penas que frecuentemente reciben son las de multas administrativas:

1.- Caso Leche entera Modificada: Conforme al Informe de Auditoría N.° 009-2000-FONCODES-OAI “Examen Especial sobre Verificación de la denuncia contra el proveedor de Alimentos Procesados S.A.-ALPROSA en la supuesta Adulteración del Insumo Leche Entera Modificada para su utilización en el Alimento Infantil Papilla”, concluyó pronunciándose sobre la responsabilidad penal referida a la empresa ALPROSA, perteneciente a la corporación Cervesur²⁷.

2.- Carne de equino: Las empresas del sector de la carne y embutidos, tiene como práctica generalizada la comercialización de carne de caballo, bajo la denominación de carne industrial, mediante lo cual se consigue que el consumidor no será consiente de su contenido.

3.- Leche con Omega 3 para la tercera edad: En una época una compañía de venta de leche de vaca, anunciaba un producto de leche enriquecida con Omega 3 especialmente dirigida a personas ancianas anunciando que era beneficiosa para evitar problemas cardiacos. Para personas de esta edad, su consumo acarrea mayores riesgos que beneficios, por las grasas que contenían en comparación con el pequeño porcentaje de Omega 3.

c.2. ¿Dispone su ordenamiento de infracciones distintas a la estafa (que requiere un efectivo perjuicio patrimonial), con el fin de castigar la puesta en el mercado de alimentos que, por el modo en que son presentados, pueden inducir a error sobre su calidad y cantidad?

Nuestro sistema penal no dispone de normas específicas para sancionar los engaños recaídos en relación a los alimentos, sin embargo, quedan abarcados dentro de la categoría “bienes”, que los sanciona de forma limitada, sancionándose las siguientes figuras en el código penal:

1.- “Artículo 234°.- El productor, fabricante o comerciante que pone en venta productos considerados oficialmente de primera necesidad a precios superiores a los fijados por la autoridad competente, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que, injustificadamente vende bienes, o presta servicios a precio superior al que consta en las etiquetas, rótulos, letreros o listas elaboradas por el propio vendedor o prestador de servicios, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

El que vende bienes que, por unidades tiene cierto peso o medida, cuando dichos bienes sean inferiores a estos pesos o medidas, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa.

²⁷ Expedientes Acumulados N° 3255-2003-AA/T y otros, de fecha 19.04.2004, seguida por el Fondo Nacional de Compensación de Compensación y Desarrollo (FONCODES), Fundamento 4. “Que, de otro lado, la responsabilidad penal es independiente de la responsabilidad civil, por lo que, respecto al contenido del Informe de Auditoría N.° 009-2000-FONCODES-OAI y las responsabilidades penales que podrían derivar conforme al examen practicado, corresponde que las autoridades administrativas recurran a las autoridades jurisdiccionales competentes, dando cumplimiento a las conclusiones contenida en el informe citado”.

El que vende bienes *contenidos en embalajes o recipientes cuyas cantidades sean inferiores a los mencionados en ellos*, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de un año y con noventa a ciento ochenta días-multa”.

Cabe indicar que la figura antes transcrita se agrava si se consideran dichos alimentos de de primera necesidad (Artículo 235°), o se da en época de conmoción o calamidad pública.

2.- Artículo 286°.-El que contamina o *adultera* bienes o insumos destinados al uso o consumo humano, o *altera la fecha de vencimiento de los mismos*, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de tres ni mayor de seis años.

3.- Artículo 287°.- El que contamina o *adultera* alimentos, bebidas o aguas destinadas al consumo humano, o *altera la fecha de vencimiento de los mismos*, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de cuatro ni mayor de diez años.

c.3. En caso afirmativo ¿están ubicados en el Código penal o en leyes especiales?, ¿Qué tipo de infracciones penales (contravenciones, faltas, delitos...) constituyen las infracciones más importantes que sancionan la producción o puesta en el mercado de alimentos fraudulentos? ¿Señale cuál es la penalidad prevista para el delito o los delitos principales de publicidad engañosa de alimentos? ¿Dentro de la escala de penas de su país considera que estos delitos tienen una gravedad alta, media o baja?

Estas sanciones se ubican el Código Penal, y son considerados delitos, cuya penalidad es la siguiente:

1.- De 1 a 3 años de pena privativa de la libertad y con 90 a 180 días-multa, por producir o comercializar bienes de primera necesidad a precios mayores a los que fija la autoridad. (Primer supuesto del Artículo 234°).

2.- Hasta 1 año de pena privativa de la libertad y con 90 a 180 días-multa, vender sin justificación bienes, a un precio mayor al señalado en sus etiquetas, rótulos, letreros o listas del propio vendedor. (Segundo supuesto del Artículo 234°).

3.- Hasta 1 año de pena privativa de la libertad y con 90 a 180 días-multa, a quien vende bienes, por unidades con peso o medida inferior a los que se señala en ellos (Tercer supuesto del Artículo 234°).

4.- Hasta 1 año de pena privativa de la libertad y con 90 a 180 días-multa, la venta de bienes, contenidos en embalajes o recipientes en cantidades menores a los que se menciona en ellos (Cuarto supuesto del Artículo 234°). Conforme a su Artículo 236°, al estar regulados dentro de los delitos previstos en el Capítulo II, Acaparamiento, Especulación y Adulteración, la sanción se eleva de 3 a 6 años de pena privativa de la libertad y de 180 a 365 días multas, si se cometen en época de conmoción o calamidad pública.

5.- De 3 a 6 años de pena privativa de la libertad, adulterar bienes e insumos destinados al consumo humano o su vencimiento (Artículo 286°).

6.- De 4 a 10 años de pena privativa de la libertad, adulterar alimentos destinadas al consumo humano, o su fecha de su vencimiento (Artículo 287°).

c.4. En caso de que su ordenamiento disponga de preceptos para sancionar la publicidad u oferta engañosa de alimentos. ¿Sobre qué características del producto puede versar el engaño? Tenga especialmente en cuenta, si puede versar sobre los siguientes aspectos: Cantidad y calidad del alimento (carne de caballo en lugar de ternera); procedencia de los ingredientes del producto; denominaciones de origen. ¿Protege el derecho penal de su país las denominaciones de origen de otros países?; valores nutritivos (producto adelgazantes...); carácter natural o ecológico (libre de determinadas sustancias, residuos, libre de OGM); propiedades medicinales del alimento; producción del alimento respetando derechos laborales básicos u otros; derechos humanos (comercio justo); otros aspectos.

En el aspecto penal, el engaño puede recaer en los siguientes aspectos:

1.- El precio (Artículo 234°).

2.- La cantidad o medida (Artículo 234°).

3.- La fecha de vencimiento (Artículo 286° y 287°).

De forma general, se sanciona la adulteración de alimentos, sin especificar (Artículo 287°).

A su vez, en el aspecto administrativo el engaño, y tomando en consideración el Artículo 36° del Decreto Legislativo N° 1062, "Ley de Inocuidad de Alimentos" del 28.06.2008, puede recaer en:

1.- Aptitud del alimento para consumo humano;

2.- Condiciones sanitarias de los lugares de producción y establecimientos de elaboración, almacenamiento, transporte, fraccionamiento, fabricación, expendio y comercialización;

3.- Cumplimiento de los procedimientos de prevención y control obligatorios de inocuidad;

4.- Información y publicidad en aspectos sanitarios al consumidor;

5.-Competencia técnica del personal del área de producción y de aseguramiento de la inocuidad, tratándose de establecimientos de producción.

c.5. ¿Las sanciones que están previstas se modulan dependiendo del aspecto del producto alimentario sobre el que haya recaído la publicidad engañosa? En especial, ¿existe un tipo especial o una agravación para aquellos casos en que la publicidad falsa pueda afectar a la salud del consumidor?

No existe este tipo penal en nuestra legislación.

c.6. ¿Estas infracciones requieren demostrar la existencia de un engaño lo suficientemente importante como para inducir a error al consumidor? ¿Cómo se determina el tipo de consumidor medio al que se dirige la publicidad engañosa?

No existen estos tipos de infracciones en nuestra legislación.

c.7. ¿Quiénes pueden ser autores de estos delitos?

No existe este tipo penal en nuestra legislación.

c.8. ¿Son responsables las personas jurídicas por estos delitos?

No existe este tipo de responsabilidad en nuestro sistema penal, pero se prevén la aplicación de consecuencias accesorias (vid. supra 1. 5, nota al pie n° 8).

3. Tráfico internacional de alimentos y sustancias nocivas

3.1. ¿Constituye delito en su país comercializar alimentos producidos legalmente en otros países, pero que son contrarios a la legislación vigente en el suyo?

Este supuesto no se encuentra sancionado como un delito en nuestra legislación, sin embargo, administrativamente no pueden ingresar ni comercializarse alimentos que incumplan nuestra legislación, como ocurre con la regulación de la prohibición de ingreso de frutas provenientes del extranjero, cuando ellas puedan poseer plagas que afectarían nuestro ecosistema.

3.2. ¿Resulta lícito producir en su país alimentos destinados exclusivamente a la exportación, con niveles de seguridad alimentaria significativamente menor a la exigida legalmente, pero que resultan lícitos en el país en el que van a ser exportados?

Se encuentran prohibidos administrativamente, más no de forma penal.

3.3. ¿Es lícito que personas jurídicas-o sus filiales- puedan producir o distribuir alimentos en otros países con una calidad alimentaria notablemente menor a la exigida legalmente en el país donde tienen su sede social?

No existe prohibición penal para este tipo de conductas.

3.4. ¿Puede producir o exportar hormonas, herbicidas u otras sustancias que resultan ilícitas por ser perjudiciales a la salud en su país a otros países dónde resultan admitidas?

Dicha conducta esta administrativamente prohibida en nuestro país, sin que sea sancionada por un tipo penal.

4. Prevención y Ejecución de la Normativa

4.1. ¿Cuál es el papel de los órganos de inspección sanitaria en la persecución de estos delitos?, ¿en qué medida el inicio del procedimiento penal depende de su actuación?

En el Perú, el organo de inspeccion sanitaria es la Dirección General de Salud (DIGESA) el mismo que encarga a su Dirección de Fiscalizacion de Salud Ambiental E Inocuidad Alimentaria, siendo que esta Dirección conoce en primera instancia los procedimientos sancionadores iniciados contra quienes incumplan las normas sanitarias.

El procedimiento penal no depende de su actuación por cuanto el organo autonomo que conoce y realiza las investigaciones de las denuncias penales es el Ministerio Publico, por lo que el inicio de un procedimiento penal si fuera el caso de iniciarse, no necesariamente tendria que haber sido enterado previamente, el organo de inspeccion sanitaria.

4.2. ¿Pueden las organizaciones de consumidores participar en el proceso penal?

Conforme al Artículo 94° del Código Procesal Penal del año 2004, los delitos con bienes jurídicos colectivos o difusos, únicamente cuando el número de agraviados es indeterminado, permite que las asociaciones intervengan ejerciendo los derechos de aquellos afectados²⁸, es decir, se trata de una participación residual.

La regla es que su participacion se limite únicamente al proceso administrativo, el cual se interpone ante el INDECOPI (Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual), Organismo Publico Especializado adscrito a la Presidencia del Consejo de Ministros, con personeria de derecho público interno, ante la cual las organizaciones de consumidores participan presentando la denuncia correspondiente en representación del afectado o de oficio ante INDECOPI, que es resuelta por la Comision de Defensa del Consumidor.

4.3. ¿Existe una agencia especializada de investigar los fraudes alimentarios?, ¿Cuáles son sus funciones?, ¿qué poderes de investigación tiene?, ¿tiene la posibilidad de cooperar con agencias administrativas similares de otros estados?, ¿Cuál es el papel de esta agencia una vez que se abre el proceso penal?

No existen agencias policiales o fiscales especializadas en investigar figuras equivalentes al fraude alimentario. La investigación de estas conductas estaría limitada a la agencia administrativa denominada INDECOPI- Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – INDECOPI.

4.4. ¿Existen unidades de policía especializadas o fiscalías?

No existen unidades policiales ni fiscalías especializadas en materia sanitaria.

²⁸ Artículo 94°.- Definición del agraviado. Apartado 4. "Las asociaciones en los delitos que afectan intereses colectivos o difusos, cuya titularidad lesione a un número indeterminado de personas (...), podrán ejercer los derechos y facultades atribuidas a las personas directamente ofendidas por el delito, siempre que el objeto social de la misma se vincule directamente con esos intereses y haya sido reconocida e inscrita con anterioridad a la comisión del delito objeto del procedimiento".