

18 de setiembre, 2021

AI-0284-2021

Al contestar refiérase al número de oficio; preferiblemente con el uso de firma digital, a través de la dirección correo electrónico auditoria.interna@sfe.go.cr

Ingeniero

Nelson Morera Paniagua, Director

Servicio Fitosanitario del Estado (SFE)

ASUNTO: Se somete para su valoración comentarios relacionados con el Dictamen PGR-C-266-2021 del 14/09/2021, de la Procuraduría General de la República; el cual se emitió en atención a consulta planteada por el Ministro de Agricultura y Ganadería, según los términos del oficio DM-MAG-587-2021 del 16/06/2021.

Estimado señor:

Se puso en conocimiento de esta Auditoría Interna el Dictamen PGR-C-266-2021 del 14/09/2021, de la Procuraduría General de la República (PGR); el cual versa sobre varios aspectos asociados con la materia orgánica en el contexto del SFE, según los términos del oficio DM-MAG-587-2021 del 16/06/2021.

Un efecto de la emisión del Dictamen PGR-C-266-2021 del 14/09/2021, es que el mismo reviste un carácter vinculante para la administración, o sea, es de acatamiento obligatorio; además, genera una reconsideración parcial de oficio que realizó la PGR conforme a sus competencias; al respecto, se reconsideran las conclusiones N° 1 y N° 2 (segundo párrafo) contenidas en el Dictamen C-283-2018 del 13/11/2018; asimismo, se emiten otras conclusiones, asociadas a los aspectos que fueron consultados.

El desarrollo de los temas abordados por la PGR, en forma previa a las conclusiones contenidas en el inciso **C.** del referido Dictamen PGR-C-266-2021, se consignan en los incisos **A.** "UN CERTIFICADO DE TERCERA PARTE PARA LA EXPORTACIÓN DE PRODUCTOS AGRÍCOLAS ORGÁNICOS" y **B.** "LAS AGENCIAS CERTIFICADORAS TIENEN UN DEBER DE ACREDITARSE PARA EMITIR EL CERTIFICADO DE TERCERA PARTE". Al respecto, se procede a describir el ordenamiento jurídico y dictámenes utilizados por la PGR para el abordaje de los diferentes aspectos contenidos en el Dictamen PGR-C-266-2021:

a) Sobre el inciso A. del Dictamen PGR-C-266-2021:

- Artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica del Ambiente, N° 7554.
- Artículos 2, 5 (incisos f, e), 10, 14, 32 y 37 de la Ley de Desarrollo, Promoción y Fomento de la Agricultura Orgánica, Ley N° 8591.
- Artículo 11 de la Ley de Protección Fitosanitaria, N° 7664.
- Artículos 2, 8, 59, 97 y 98 del Reglamento de Agricultura Orgánica (Decreto Ejecutivo N° 29782-MAG).
- Dictámenes C-313-2015 del 20/11/2015 y C-283-2018 del 12/11/2018.

18 de setiembre, 2021

AI-0284-2021

Ing. Nelson Morera Paniagua, Director

b) Sobre el inciso B. del Dictamen PGR-C-266-2021:

- Artículos 73 y 74 de la Ley Orgánica del Ambiente, N° 7554.
- Artículos 5 (inciso e) y 74 de la Ley de Desarrollo, Promoción y Fomento de la Agricultura Orgánica, Ley N° 8591.
- Artículo 11 de la Ley de Protección Fitosanitaria, N° 7664.
- Artículos 70, 77 y 104 (numeral 14) del Reglamento de Agricultura Orgánica (Decreto Ejecutivo N° 29782-MAG).
- Artículo 29 del Reglamento de la Estructura Organizativa del Servicio Fitosanitario del Estado (Decreto Ejecutivo N° 36801-MAG).

1. REFERENCIA DE ASPECTOS CONTENIDOS EN EL DICTAMEN PGR-C-266-2021

1.1 Con relación al inciso A. del Dictamen PGR-C-266-2021

- a) La Certificación de Tercera Parte es un requisito técnico esencial de carácter obligatorio, para la exportación de productos orgánicos; la finalidad de la misma, es garantizar la condición orgánica de la producción agropecuaria en fincas o la elaboración de bienes y productos en plantas industriales; a través de la cual, se genera certeza jurídica de que el producto exportado sea orgánico.
- b) Para la exportación de productos orgánicos, es prescriptiva la Certificación de Tercera Parte.
- c) Para la importación de productos orgánicos, se requiere que los productos hayan sido certificados conforme los requisitos establecidos por las normas internacionales certificadas por Costa Rica.
- d) La Certificación de Tercera Parte, es un requisito esencial para la comercialización de productos orgánicos en los mercados internacionales, ya sea que el Estado de destino de la exportación haya celebrado un acuerdo de reciprocidad técnica con Costa Rica o no; lo anterior, por cuanto el ordenamiento analizado, no permite distinguir entre exportaciones que se dirige a un país de destino con un acuerdo de reciprocidad técnica y de aquellas cuyo destino no cuentan con esos acuerdos.
- e) Consecuente con lo descrito en los incisos anteriores, se indica lo siguiente:
 - “Orgánico” es un término de etiquetado que debe respaldar que los productos se han producido en apego a las normas de la producción orgánica, y que están certificados por un organismo o autoridad de certificación debidamente constituido.
 - La exportación de productos orgánicos debe contar con una Certificación de Tercera Parte otorgada por el SFE o por una agencia acreditada ante el Estado Costarricense; lo anterior, independientemente si el Estado de destino lo exige o no.
 - El hecho de que el país de destino no exija la Certificación de Tercera Parte, no releva al exportador de su obligación de certificar el producto conforme a la normativa jurídica costarricense; pero además, esa condición tampoco exime a la autoridad administrativa de exigir dicha certificación del producto a exportar, identificado con el etiquetado orgánico.

18 de setiembre, 2021

AI-0284-2021

Ing. Nelson Morera Paniagua, Director

- Todos los operadores orgánicos (productores, procesadores y comercializadores), tienen la obligación de cumplir con lo dispuesto en el Reglamento de Agricultura Orgánica (Decreto Ejecutivo N° 29782-MAG); independientemente de que productos orgánicos a otros países con los cuales pueden existir o no acuerdos de reciprocidad o equivalencia de la normativa en materia de agricultura orgánica con Costa Rica.
- f) De acuerdo con lo anterior, la PGR reconsidera de oficio, el segundo párrafo de la conclusión 2 del dictamen C-283-2018, señalando lo siguiente: “... que la Certificación de Tercera Parte es indispensable para garantizar la condición orgánica del producto y es un requisito esencial para la exportación de dichos productos. El hecho de que el Estado de destino no exija dicha certificación, no releva al exportador de su obligación de certificar el producto, y tampoco exime a la autoridad administrativa de exigir dicha certificación para efectos de exportar el producto con el etiquetado orgánico.” (Referencia: Dictamen PGR-C-266-2021; párrafo final de la página 11 que continúa en la página 12).

1.2 Con relación al inciso B. del Dictamen PGR-C-266-2021

- a) En este apartado se reitera lo descrito en los incisos a), b) y c) del numeral 1.1 anterior.
- b) Se indica de la capacidad que tiene el SFE para emitir Certificado de Tercera Parte (exportación o comercialización interna); asimismo, de la competencia del MAG, para acreditar a las Agencias Certificadoras, a efecto de que estén habilitadas para extender el referido certificado; por tal razón, deben en forma previa cumplir con los requisitos establecidos para estar registradas ante la Unidad de Acreditación y Registro en Agricultura Orgánica (ARAO), situación que les permite actuar válidamente.
- c) El Certificado de Tercera Parte debe estar soportado en un sistema internacional de certificación que otorgue la confianza de que un producto debidamente identificado puede ser calificado como orgánico; lo anterior, para dar fe de que la gestión se realiza bajo normas de producción orgánica oficialmente reconocidas por un país o región.
- d) La acreditación es un acto administrativo por medio del cual, el Estado verifica que una persona física o persona jurídica, es idónea para extender Certificaciones de Tercera Parte.
- e) La Certificación de Tercera Parte solamente puede ser otorgada por el SFE o por una Agencia Certificadora acreditada e inscrita ante ARAO; las cuales estarán sometidas a una función de fiscalización; cuya finalidad está orientada a asegurar que las mismas operan bajo parámetros de normas ISO o equivalentes.
- f) Las Agencias Certificadoras no nacionales deben contar con un representante en Costa Rica, donde se mantenga toda la documentación requerida para realizar las auditorías técnicas.
- g) No existe impedimento en que se contrate una Agencia Certificadora extranjera para que determine si un producto extranjero cumple los requisitos que se exija en un determinado país extranjero; no obstante, para exportar productos orgánicos, se requiere de un Certificado de Tercera Parte, el cual debe ser extendido por una Agencia Certificadora nacional o internacional acreditada e inscrita en Costa Rica.

18 de setiembre, 2021
AI-0284-2021
Ing. Nelson Morera Paniagua, Director

1.3 Con relación a las conclusiones contenidas en el Dictamen PGR-C-266-2021

- a) De acuerdo a la reconsideración parcial del Dictamen C-283-2018, se concluyó lo siguiente:
- El Certificado de Tercera Parte que sea expedido por la administración o por una Agencia Certificadora acreditada ante el Estado, es un requisito esencial para la exportación de productos orgánicos; por cuanto, responde a un requisito técnico obligatorio, independientemente de que el destino del producto sea un país que no avala la normativa técnica costarricense.
 - La Certificación de Tercera Parte es indispensable para garantizar la condición orgánica del producto y es un requisito esencial para la exportación de dichos productos.
- b) Sobre otros aspectos, se concluyó lo siguiente:
- El SFE tiene la potestad de otorgar y exigir el certificado orgánico, sea o no que exista acuerdo de reciprocidad o equivalente con la normativa nacional y el país de destino; o si ese certificado es o no requerido por el país de destino.
 - Para todos los efectos, los operadores orgánicos (productores, procesadores y comercializadores) deben cumplir a cabalidad con lo dispuesto en el Reglamento de Agricultura Orgánica, Decreto Ejecutivo N° 29782-MAG.
 - Independientemente de que una Agencia Certificadora extranjera valide que un producto determinado cumple con los requisitos exigidos por un país extranjero; para efectos de exportación de productos orgánicos, se requiere de la Certificación de Tercera Parte extendida por la administración o una Agencia Certificadora nacional o internacional acreditada e inscrita en Costa Rica.
 - Una Agencia Certificadora de productos orgánicos pueda actuar válidamente en el país, en el tanto esté acreditada e inscrita en el MAG.
 - Las Agencias Certificadoras no solamente deben inscribirse ante el SFE, sino que están sometidas a una función de fiscalización.
 - La finalidad de la función de fiscalización, está orientada a asegurar que las Agencias Certificadoras operan bajo los parámetros de normas ISO o su equivalente, avaladas por un sistema internacional de certificaciones, a efecto de dar fe de que se está en presencia de una producción orgánica.
 - Toda información recabada por la Agencia Certificadora debe mantenerse confidencial y se considera propiedad de su cliente.

2. COMENTARIOS DE LA AUDITORÍA INTERNA

Una vez analizado el Dictamen PGR-C-266-2021, según lo descrito en la presente comunicación, se expone la posición de esta Auditoría Interna:

- 2.1 El Dictamen PGR-C-266-2021 está soportado en la integralidad del ordenamiento jurídico asociado a los aspectos que fueron abordados por la PGR; situación que generó un apartado de conclusiones, que es de carácter vinculante para la administración activa, por cuanto lo señalado es de acatamiento obligatorio.

18 de setiembre, 2021

AI-0284-2021

Ing. Nelson Morera Paniagua, Director

- 2.2** La reconsideración parcial de oficio aplicada por la PGR, con respecto a las conclusiones 1 y 2 (segundo párrafo) del Dictamen C-283-2018, lo que viene es a puntualizar sobre la obligación que tiene la administración de exigir en todos los casos de exportación de productos orgánicos (como un requisito técnico esencial), que la misma se soporte en un Certificado de Tercera Parte, expedido por la administración o por una Agencia Certificadora acreditada por el Estado; en el contexto actual, por el SFE a través de las tres Agencias Certificadoras que se encuentran acreditadas e inscritas. Lo anterior, *“independientemente de si existen o no acuerdos de reciprocidad o equivalencia de la normativa en materia de agricultura orgánica entre Costa Rica y el país de destino, o de si este certificado es o no requerido por las autoridades competentes del país de destino.”* (Referencia: Dictamen PGR-C-266-2021, página 16, tercera viñeta).
- 2.3** Si bien, la referida reconsideración viene a puntualizar sobre la gestión que debe emprender y/o fortalecer la administración; lo cierto es que, a pesar del contexto original de las conclusiones 1 y 2 del Dictamen C-283-2018, y bajo el supuesto de que en el pasado, una producción de productos vegetales hubiese contado únicamente con un certificado orgánico extendido por una Agencia Extranjera, mediante el cual, se garantizaba cumplimiento de requisitos exigidos por el país de destino; y de haberse concretado exportaciones conforme al citado escenario, las mismas debieron responder a productos vegetales de carácter convencional; registrados, etiquetados y exportados como tales, al no soportarse en un Certificado de Tercera Parte expedido por el SFE, a través de algunas de las tres Agencias Certificadoras que están acreditadas e inscritas.
- 2.4** Lo descrito en el numeral 2.3 anterior, no podría ser de otra manera, por cuanto ante un supuesto como el comentado, de haberse materializado una exportación de producto vegetal convencional con referencia a una exportación de producto orgánico (etiquetado, documentado y registro en sistemas oficiales, etc.), se estaría en presencia de una eventual irregularidad contraviniendo el ordenamiento jurídico que regula la materia orgánica, con las consecuencias negativas, que ello podría ocasionar en sede administrativa y/o judicial, de comprobarse en forma fehaciente tal hecho; lo anterior, considerando de manera integral lo establecido en los dictámenes C-283-2018 y PGR-C-266-2021.
- 2.5** La gestión que emprenda la administración activa para establecer y/o fortalecer su accionar, sobre los aspectos relacionados con la potestad que tiene el SFE de otorgar y exigir el certificado orgánico (*“independientemente de si existen o no acuerdos de reciprocidad o equivalencia de la normativa en materia de agricultura orgánica entre Costa Rica y el país de destino, o de si este certificado es o no requerido por las autoridades competentes del país de destino”*), así como lo relativo a la obligación que tienen los operadores orgánicos de cumplir con lo dispuesto en el Decreto Ejecutivo N° 29782-MAG (*“independientemente de que su actividad esté orientada al mercado nacional, a la importación o bien a la exportación de productos orgánico a otros países con los cuales pueden existir o no acuerdos de reciprocidad o equivalencia de la normativa de materia de agricultura orgánica con Costa Rica”*), debería considerar entre otros aspectos, lo siguiente: (Referencia: Dictamen PGR-C-266-2021, páginas 16, tercera y cuarta viñeta)

18 de setiembre, 2021

AI-0284-2021

Ing. Nelson Morera Paniagua, Director

- a) **Escenario 1:** En caso de duda y/o algún tipo de imposibilidad en operativizar lo señalado por la PGR, la administración debe gestionar en forma oportuna, una solicitud de aclaración y/o reconsideración ante la PGR sobre los aspectos de interés; para lo cual, la administración se podrá apoyar en la Unidad de Asesoría Jurídica y ARAO, según corresponda.
- b) **Escenario 2:** De visualizar la administración que existe claridad respecto a lo señalado por la PGR, se deberían realizar ciertas acciones que le permitan fortalecer su gestión orientada al cumplimiento del principio de legalidad, entre las cuales, se podrían valorar las siguientes:
- Considerar el apoyarse en las Agencias Certificadoras acreditadas e inscritas actualmente, como un filtro para obtener información de actividad de exportación calificada como orgánica, pero que estén siendo canalizadas únicamente con el soporte de certificados emitidos por una Agencia Extranjera.
 - Establecer un programa de comunicación nacional, sobre los diferentes aspectos vinculados con la normativa jurídica vigentes, que regula la materia de agricultura orgánica; incluyendo el “Esquema de Certificación para la Producción de Producto Orgánico” (Alcance N° 178 del Diario Oficial La Gaceta el día 03/10/2018).
 - Identificar los diferentes actores públicos, que según sus competencias, están asociados directa o indirectamente con la actividad de la exportación e importación; situación que podría generar la construcción e integración de mecanismos de control y/o fuentes de información, que posibiliten detectar en forma oportuna, todo producto con denominación orgánica que no se encuentra avalado por la normativa costarricense, a efecto de que, se adopten las acciones que la legislación nacional indique ante tal situación y/o una posible infracción.
 - Valorar en forma integral lo establecido en los dictámenes C-283-2018 y PGR-C-266-2021, a efecto de descartar o validar, si como producto del accionar que debe desplegar la administración activa, dicha gestión podría estar requiriendo, de un eventual aumento de la capacidad instalada.

2.6 Lo correspondiente a que *“una Agencia Certificadora de productos orgánicos pueda actuar válidamente en el país, se requiere que esté acreditada e inscrita en el Ministerio de Agricultura y Ganadería”* y que la *“función de fiscalización tiene por finalidad el asegurarse que las Agencias Certificadoras operan bajo los parámetros de normas ISO o de cualesquiera otras equivalentes, avaladas por un sistema internacional de certificaciones, para dar fe de que la producción se realiza bajo las regulaciones de producción orgánica oficialmente reconocidas”*, son aspectos que la Administración Activa ha integrado a su gestión institucional conforme al sistema de control interno implementado; lo anterior, de acuerdo con las regulaciones internas, el “Esquema de Certificación para la Producción de Producto Orgánico” y su sistema de información; no obstante, considerando los términos del Dictamen PGR-C-266-2021, sería conveniente que el SFE procediera a diagnosticar, si su sistema de control interno en materia de agricultura orgánica, es suficiente y/o pertinente, situación que deberá permitir validarlo y/o ajustarlo, según corresponda (Referencia: Dictamen PGR-C-266-2021, página 17, primera y segunda viñeta).

18 de setiembre, 2021

AI-0284-2021

Ing. Nelson Morera Paniagua, Director

2.7 Considerando que la PGR concluye “*que toda la información recabada por la Agencia Certificadora debe mantenerse confidencial y se considera propiedad de su cliente*”, situación que ha venido sosteniendo la Administración Activa; sería conveniente que el SFE procediera a analizar, si los mecanismos de control y sistemas de información existentes, son suficientes y/o pertinentes, situación que deberá permitir validar y/o adoptar las medidas oportunas, que sean necesarias.

2.8 Tomando en cuenta que mediante el oficio AI-0202-2021 del 18 de junio del 2021, esta Auditoría Interna planteó consulta a la PGR, la cual tiene relación con lo consultado por el señor Ministro de Agricultura y Ganadería, según los términos del DM-MAG-587-2021; este órgano de fiscalización, una vez que reciba el criterio que fue requerido, lo estará compartiendo en forma oportuna con la Administración Activa.

Quedamos a las órdenes para aclarar y/o ampliar cualquier aspecto descrito en la presente comunicación.

Atentamente,



Henry Valerín Sandino
Auditor Interno

HVS/ABS/IRJ

Ci *Ing. Leda Madrigal Sandí, Subdirectora*
Ing. Gerardo Granados Araya, Jefe Departamento Operaciones Regionales
Ing. Karla Morales Román, Jefe Unidad de Acreditación y Registro en Agricultura Orgánica
Lic. Gerardo Castro Salazar, Jefe Unidad de Asuntos Jurídicos
Lic. Luis Jiménez Brenes, Unidad de Asuntos Jurídicos
Archivo