OFICIO N° 140-2019

INFORME PROYECTO DE LEY N° 28-2019

Antecedente: Boletín N° 12.633-12

Santiago, 9 de julio de 2019

Por oficio N° 123/2019, de fecha 16 de mayo de 2019, el Presidente de la Comisión de Medio Ambiente y Bienes Nacionales del H. Senado, senador Guido Girardi Lavín, puso en conocimiento de la Excma. Corte Suprema el proyecto de ley, iniciado por moción, que "Limita la generación de productos desechables y regula los plásticos", de conformidad a lo dispuesto en los incisos segundo y tercero del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, para que emita su parecer respecto de la propuesta.

La iniciativa legal, que se encuentra en primer trámite constitucional, ingresó por moción al H. Senado el día 15 de mayo de 2019, bajo el Boletín N° 12.633-12.

Impuesto el Tribunal Pleno del proyecto en sesión de 05 de julio en curso, presidida por el suscrito y con la asistencia de los Ministros señores Sergio Muñoz Gajardo, Carlos Künsemüller Loebenfelder y Guillermo Silva Gundelach, señora Rosa Egnem Saldías, señores Juan Eduardo Fuentes Belmar, Lamberto Cisternas Rocha, señora Gloria Ana Chevesich Ruiz, señores Manuel Valderrama Rebolledo, Jorge Dahm Oyarzún, señora Ángela Vivanco Martínez y señor Mauricio Silva Cancino y Ministro suplente señor Juan Muñoz Pardo, acordó informarlo al tenor de la resolución que se transcribe a continuación:

AL PRESIDENTE COMISIÓN DE MEDIO AMBIENTE Y BIENES NACIONALES DEL H. SENADO
SEÑOR GUIDO GIRARDI LAVÍN
VALPARAÍSO

Santiago, ocho de julio de dos mil diecinueve.

Vistos y teniendo presente:

Primero. Que con fecha 4 de junio del año en curso, se recibió el oficio número 123/2019, fechado 16 de mayo de este mismo año, a través del cual el Senador Guido Girardi Lavín y la señora Magdalena Palumbo Ossa, Presidente y Secretaria Abogada, respectivamente, de la Comisión de Medio Ambiente y Bienes Nacionales del Senado, pusieron en conocimiento de la Corte Suprema el proyecto de ley, iniciado por moción, que limita la generación de productos desechables y regula los plásticos (boletín N° 12.633-12).

Lo anterior, a fin de recabar, de conformidad a lo dispuesto en el inciso segundo del artículo 77 de la Constitución Política de la República y el artículo 16 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, el parecer de esta Corte Suprema acerca de la disposición contenida en el artículo segundo permanente de dicho proyecto de ley, que modifica la Ley de Organización y Atribuciones de los Juzgados de Policía Local.

Segundo. Que la iniciativa legal promovida y remitida esta Corte Suprema para recabar su parecer, se funda, a la luz de las consideraciones esbozadas por los firmantes de la misma, en el problema ambiental que ocasionan los plásticos, cuya presencia en playas y mares los ha transformado en un elemento contaminante que amenaza seriamente la biodiversidad. Los motivos que dificultan o imposibilitan el reciclaje del plástico son variados, siendo el más importante la gran cantidad de años que toma su degradación. El daño al medioambiente es tan grande, que se hace necesario limitar su producción y utilización cuanto sea posible, además de estimular la creación de productos más sustentables que lo reemplacen en el mercado.

Existen –señalan los proponentes de la iniciativa- otros proyectos de ley en tramitación tendientes a regular el uso del plástico y sus consecuencias, así como cuerpos normativos vigentes que persiguen objetivos equivalentes. Entre estos últimos se encuentran la Ley N° 20.920, que establece un marco para la gestión de residuos, la responsabilidad extendida del productor y el fomento al reciclaje; y la Ley N° 21.100, que prohíbe la entrega de bolsas plásticas de comercio en todo el territorio nacional.

Sin embargo –argumentan los autores de la iniciativa-, las dos leyes mencionadas no han sido, ni lo serán, bastantes como para limitar la producción y uso de plásticos pequeños o livianos, así como para incentivar su reutilización y

reciclaje. Por ello, el objeto regulado en el presente proyecto de ley se compone, precisamente, por todos aquellos productos plásticos con estas características, como “vasos, tazas, tazones, cubiertos (tenedor, cuchara, cuchillo), mezcladores, bombillas, platos, envases o bandejas de comida preparada y sus envases accesorios, tapas, botellas iguales o menores de 500 cc, u otros que cumplan con el propósito de los productos individualizados”. Todos ellos, que tiene en común ser considerados pequeños, livianos y de limitado volumen, son también baratos de producir, pero su proceso de reciclaje implica un alto costo económico.

Con base en los argumentos sintetizados, el objetivo último del proyecto, es promover un cambio de hábito en la disminución de la generación de desechos, así como una cultura sustentable que propenda a una economía circular y amigable con el medio ambiente, concretando con ello el “mandato constitucional establecido en el inciso tercero del artículo 1° (sic) y asegurando el artículo 19 número 8 de la Constitución Chilena (sic) de la República”.

Tercero. Que el proyecto de ley que se informa desarrolla, a través de 11 artículos, el objeto de esta regulación, el significado de los principales conceptos de este cuerpo normativo, las obligaciones que pesan sobre el sujeto regulado, así como las prohibiciones cuya vulneración castiga, y las excepciones que el legislador está dispuesto a aceptar. Asimismo se designa al órgano que quedará a cargo de la fiscalización y del control de estas normas, y especifica la consecuencia jurídica que se deriva de su inobservancia. Por último, establece el deber de educación ambiental.

Cuarto. Que sobre el objeto de la regulación propuesta (artículo 1°), este es claro, y consiste en la protección del medio ambiente, lo que se pretende obtener por tres vías:

- Limitando la generación de los productos regulados,
- Fomentando la reutilización de los mismos,
- Mediante la certificación de plásticos desechables.

La descripción, pues, del objeto perseguido que anticipa el artículo 1°, así como las vías propuestas para alcanzarlo, son coherentes con lo que efectivamente hacen los artículos restantes del proyecto. Estos, en definitiva, desarrollan lo que el mencionado artículo promete.

Quinto. Que conforme el oficio consultado, se solicita la opinión de esta Corte Suprema únicamente respecto del ARTÍCULO SEGUNDO de la iniciativa, cuyo tenor es el siguiente:

“ARTICULO SEGUNDO.- Modificase la letra c) del artículo 13 de la ley N° 15.231, sobre organización y atribuciones de los juzgados de policía local, de la siguiente manera:

1. Reemplázase, en su numeral 13, la expresión final ", y", por un punto y coma.

2. Sustitúyese, en su numeral 14, el punto final por la expresión ", y".

3. Agrégase el siguiente numeral 15:

"15° Ley que regula los productos plásticos desechables y fomenta la reutilización."

Sexto. Que al respecto, cabe consignar, en primer orden, la referencia errónea al cuerpo legal que se interviene, toda vez que el texto de la Ley N° 15.231 se encuentra refundido, coordinado y sistematizado por el Decreto N° 307, del año 1978, del Ministerio de Justicia. A este error, se suma el intento de “agregar” un numeral 15 a la letra c) del artículo 13, puesto que tal numeral ya tiene existencia y fue introducido por la Ley N° 21.155.

Con todo, basta dar lectura a la disposición propuesta para concluir que no se trata propiamente de una norma de competencia, sino que opera mediante un reenvío a la ley que podría dar lugar al proyecto en consulta, sin embargo, el contenido mismo de la competencia que se pretende atribuir a los Tribunales (Juzgados de Policía Local) en ningún caso se contempla en el artículo segundo.

Séptimo. Que es por ello que, en estricto rigor, la norma que da atribuciones a los tribunales es aquella prevista en el artículo 9° del artículo primero de esta iniciativa, que establece:

“Artículo 9°.- Infracción y multa. El incumplimiento de lo dispuesto en los artículos 3, 4 y 5 será sancionado con multa a beneficio municipal de hasta cinco unidades tributarias mensuales por cada producto regulado entregado. Las sanciones establecidas en esta ley serán aplicadas por el juzgado de policía local correspondiente, de conformidad con el procedimiento contemplado en la ley N° 18.287, que establece procedimiento ante los juzgados de policía local.” (énfasis agregado).

Es en razón de ello que, en este párrafo, se observarán conjuntamente ambas disposiciones.

En síntesis, lo que el artículo 9° del ARTÍCULO PRIMERO y el ARTÍCULO SEGUNDO indican es la entrega a los Juzgados de Policía Local del

conocimiento, en primera instancia, de las infracciones a los artículos 3°, 4° y 5° del ARTÍCULO PRIMERO del proyecto, autorizándolos para imponer multas a beneficio fiscal de hasta 5 unidades tributarias mensuales, todo ello aplicado a través del procedimiento previsto en la Ley N° 18.287.

Octavo. Que los alcances del proyecto son los siguientes:

1) Teniendo en consideración que la competencia judicial en estudio se refiere al orden contravencional, esto es, en que al tribunal le corresponde verificar la concurrencia de una serie de elementos materiales a los que la ley asigna una consecuencia sancionatoria, no penal, la elección de la sede -Juzgados de Policía Local- parece pertinente, toda vez que la mayoría de los asuntos que suponía una imposición de multas, radica ante tales tribunales.
2) La alusión a que el Juzgado de Policía Local que podrá imponer la multa sea el “correspondiente” resulta ser extremadamente vaga e imprecisa, sin que se pueda prever bajo ciertas hipótesis cuál de los Juzgados de Policía Local son potencialmente competentes y estarán autorizados para ello. Más bien, mediante la fórmula “correspondiente” el proyecto elude asignar competencia relativa al territorio sobre el cual, el respectivo Juzgado de Policía Local tiene competencia. Aquí cabe recordar que las infracciones pueden producirse en atención a las conductas que supongan contravención (descritas en los artículos 3°, 4° y 5°), tales como “entrega de productos”, incluyendo despacho a domicilio, y “exhibir en sus paredes el certificado”. Si bien puede entenderse que será competente aquél juzgado de la comuna en que se produzca la falta, vale decir, aquel del lugar en que se realiza la entrega del producto a cualquier título y el del lugar en que se debe exhibir el certificado, hay hipótesis que no son claras. Piénsese, por ejemplo, en los casos de despacho a domicilio, en que surge la duda si será competente el juzgado del lugar donde está radicado el establecimiento, en que tendrá lugar la primera entrega al despachador –dependiente o no del mismo-, o bien aquella correspondiente al domicilio del destino, en que se produce la segunda entrega al comprador del producto. En consecuencia, se recomienda en este punto que el proyecto defina claramente qué Tribunal será el competente, ya sea el del domicilio del establecimiento infractor o aquel del lugar donde se produce la falta y, en este último caso,

asignar competencia acumulativa con el primero y con todos aquellos en que se produzca la entrega sucesiva del mismo producto.

3) En relación al procedimiento, la elección de aquel previsto en la ley N° 18.287, parece acertada, pues es el que se recurre en la generalidad de los asuntos seguidos ante los Juzgados de Policía Local, sin que se generen distorsiones para su correcta aplicación. Sin embargo, cabe recordar que el artículo 3° de dicha ley prevé el deber de denuncia de las infracciones que son de competencia de los Juzgados de Policía Local no solo para los inspectores municipales, sino que también para Carabineros de Chile, de manera que el artículo 8° del ARTÍCULO PRIMERO del proyecto –que mandata la fiscalización de la ley propuesta a las Municipalidades- simplemente constituye un refuerzo adicional a la función inspectora de las entidades edilicias.

Noveno. Que en este apartado se analizarán otros aspectos referidos al objeto de la regulación y a cuestiones estrechamente ligadas a la competencia que se confiere a los Juzgados de Policía Local y que hacen posible el ejercicio mismo de tal cometido.

Décimo. Que un primer punto que no se puede obviar, atañe al sujeto activo de las infracciones que tienen asignada multa. La normativa propuesta establece prohibiciones al “establecimiento”, término con el que se designa, según la definición que ofrece la letra c) del artículo 2° de la iniciativa, a aquellos locales de expendio de alimentos de consumo, como restaurantes, casinos, clubes sociales, cocinerías, fuentes de soda, cafeterías, salones de té, panaderías, bares, u otros establecimientos que sirvan comida preparada o expendan bebestibles.

Como resultado de ésta, la primera observación que se puede realizar al proyecto, dice relación precisamente con la baja precisión que ofrece el término establecimiento, en base a la definición especial que ofrece la propuesta legal (“local de […] u otros establecimientos […]”).

En efecto, si bien la fórmula “establecimiento” no es ajena al ordenamiento, en particular la de establecimiento comercial (arts. 3° N° 2, 237 y 369 del Código de Comercio), la definición que se propone parece escapar del contenido y efectos previstos en materia mercantil. Esta decisión regulatoria, aparejada de una ausencia de especificidad acerca de quien, finalmente es el sujeto que debe someterse al mandato legal, merece ser corregida con el objeto de asegurar la eficacia de las prohibiciones que se propugnan. Para consignar esta deficiencia

basta cuestionar acerca de cuál será la persona –natural o jurídica- que deberá dirigir su conducta en una forma determinada, misma que debe ser sancionada por infringir el mandato, es decir, si el destinatario es el propietario del establecimiento o bien quien lo explota, a cualquier título.

En esta materia se puede añadir además un vacío similar al del Proyecto de Ley de “Bolsas Plásticas”, por lo que cabe reiterar la observación que la Corte Suprema formuló a aquél, y que luego reprodujo en el proyecto de ley de bombillas:

“La forma en que se determina el sujeto activo puede resultar necesario precisarla, puesto que no se puede confundir al propietario de los establecimientos de comercio con sus dependientes, en atención al hecho que estos últimos actúan por cuenta de los primeros, sin embargo, es posible que sean las únicas personas que sea factible identificar, pero ciertamente se les podría eximir de responsabilidad al indicar la identidad del propietario o representante del mismo establecimiento. Lo anterior tiene importancia igualmente en cuanto a la determinación del monto de la multa, pues, entre otros aspectos debe considerarse la conducta anterior y capacidad económica del infractor” (énfasis agregado).

Undécimo. Que en cuanto a las conductas sancionadas de acuerdo el artículo 9°, éstas consisten en (i) la entrega a cualquier título de productos regulados que sean desechables, productos regulados que estén compuestos de poliestireno expandido, o productos regulados de plásticos desechables que no se encuentren certificados (artículos 3° y 4°); y (ii) no exhibir en sus paredes, los establecimientos que entreguen productos regulados de plástico desechable certificado, esto es, el certificado que se defina en un reglamento posterior.

En cuanto a la primera conducta sancionada, ella merece comentarios adicionales. El primero sobre la noción de “productos regulados”. El segundo, sobre las excepciones en virtud de las cuales la entrega de los productos mencionados en el punto anterior está exenta de todo reproche.

Duodécimo. Que la noción de “productos regulados” está en el núcleo de todo el proyecto y ahí radica su importancia. Según la letra a) del artículo 2°, se entiende por “productos regulados” lo siguiente: “vasos, tazas, tazones, cubiertos (tenedor, cuchara, cuchillo), mezcladores, bombillas, platos, envases o bandejas de comida preparada y sus envases accesorios, tapas, botellas iguales o menores

de 500 cc, u otros que cumplan con el propósito de los productos individualizados".

Es importante tener presente que el proyecto en estudio no reprocha el mero carácter de producto regulado. La calidad de tal es insuficiente para que el producto en cuestión se vea alcanzado por la prohibición de entrega. Se requiere, además detentar esa calidad –o sea, además de ser alguno de los varios objetos mencionados en la norma transcrita-, tener la característica de ser desechable (artículo 3° inciso primero), o de desechable no certificado (artículo 4° letra b) o estar compuesto de poliestireno expandido (artículo 4° letra a).

El motivo de esta aclaración es el siguiente: lo que a los proponentes repugna es el plástico, elemento contaminante cuyos daños al medio ambiente ya están más que probados. No es, específicamente, el objeto (la cosa), sino el material del que este se compone, lo que interesa al legislador. No son, pues, las tazas, los cubiertos, los platos, etc., los que censura el legislador en el proyecto de ley, ni aun los que son "pequeños o livianos, o de limitado volumen". Lo que en verdad se pretende erradicar es el plástico, y un primer impulso en este empeño del legislador fue el proyecto de ley de bolsas plásticas, que plasmó en la Ley N° 21.100.

En todo caso, puede que existieran razones de peso para marginar del alcance de la Ley N° 21.100 otros productos plásticos. Sin embargo, tratándose ahora de este nuevo proyecto de ley, no puede menos que llamar la atención el que, en vez de preferir la unidad normativa –que da seguridad a quien aplica la ley, pero también a quienes la enarbolan en su favor-, se ceda a la proliferación y dispersión, tramitando en proyectos separados la prohibición de utilizar y entregar bombillas plásticas y la de entregar otros elementos plásticos.

En este comentario, vale rememorar lo señalado por la Corte Suprema en su informe al proyecto de ley de bombillas plásticas, en cuya última página se afirmó:

"f.- Considerando la importancia del tema y la preocupación demostrada por el legislador, lo ideal sería contar con una ***ley marco*** *respecto de los productos plásticos o no biodegradables que se considere apropiado restringir o prohibir su fabricación, importación o entrega por el comercio, en que la potestad reglamentaria pueda desarrollar sus disposiciones, teniendo en consideración en mayor medida la ley N° 20.920 (sobre Responsabilidad Extendida del Productor), que debería ser el principal eje de trabajo y regulación de estas materias (…)."*

“g.- En todo caso, teniendo presente los principios de eficiencia, coordinación y colaboración de las autoridades del Estado, podría considerarse la posibilidad de reformular el proyecto en una modificación de la Ley N° 21.100, agregando al objeto de la prohibición las bombillas plásticas o no biodegradables.”

Igual sugerencia cabe formular en el proyecto de ley que ahora se informa, pues, aunque este se refunde con otras iniciativas aún en trámite legislativo y de similares objetivos, se sigue tramitando en paralelo al Boletín N° 12.373, sobre bombillas plásticas, en circunstancias de que los objetos cuya entrega se castiga tanto en uno como en otro cuerpo normativo son perfectamente asimilables, al punto que ahora, en la definición de “productos regulados” que da el artículo 2° letra a), se menciona a las “bombillas”.

Décimo tercero. Que volviendo sobre las conductas proscritas, no se advierte la utilidad de regular en disposiciones separadas los productos desechables y los productos de plásticos desechables no certificados (art. 3° y 4°), pues, a final de cuentas, lo que se propone es la prohibición de entrega en determinados establecimientos de todo producto regulado desechable no certificado, de ahí entonces la importancia de exhibir la certificación en el establecimiento de expendio. En otros términos, lo que pretende el proyecto es una prohibición de todos aquellos productos regulados desechables siempre y cuando no estén certificados. La utilización de esta técnica legislativa (arts. 3° y 4°) parece confusa y no ofrece claridad en la aplicación efectiva de las normas sancionatorias y conspiran en contra del general acatamiento de las reglas que hagan posible el propósito buscado.

Décimo cuarto. Que en relación a la sanción que deben aplicar los Juzgados de Policía Local, de hasta 5 unidades tributarias mensuales, se debe tener en cuenta la inconveniencia de no definir el rango mínimo desde cual pueden imponer multa, pues tal grado de amplitud dará lugar, en la práctica, a diferencias indeseables en materia sancionatoria.

Adicionalmente, se debe advertir que la multa en cuestión opera “por cada producto regulado entregado”, en circunstancias que una de las hipótesis de infracción es la no exhibición del certificado que autoriza entregar productos de plástico desechable, de manera que en estos casos surge la duda acerca de la unidad de tiempo necesaria para que pueda estimarse un nuevo incumplimiento, cuestión que los proponentes no resuelven.

Siguiendo en relación a la multa, ésta procede por cada producto entregado, lo que permite entender que habrán tantas faltas -y luego multas- como productos entregados. Sin embargo, dentro de los criterios de determinación de la multa (art. 10°) se considera “el número de productos regulados de comercio entregados” (letra c)), es decir, supone una falta y una multa, cuya cuantía se determina según la cantidad de productos entregados. Por consiguiente, el proyecto no ofrece claridad alguna para dar sentido a la imposición de multa por cada producto entregado, así serán tantas multas como productos entregados o una sola multa, que se agrava por pluralidad de productos entregados.

Otro tanto puede decirse, en sede de determinación de multa, respecto del elemento “conducta anterior”, pues se ignora si se pretende abarcar únicamente hipótesis de reincidencia (sentencia condenatoria firme), de reiteración o ambas.

Décimo quinto. Que un último asunto que no se puede soslayar dice relación con las normas transitorias que difieren la aplicación de la ley en forma diferenciada, según norma de comportamiento y según tamaño de la empresa destinataria. Así, respecto de quienes no sean microempresas, pequeñas empresas y medianas empresas, la ley regirá una vez publicada, salvo lo dispuesto en su artículo 3°, 4° letra a) y 4° letra b), que tienen plazos variables de vacancia; luego, hay reglas especiales según tamaño de empresa.

Al respecto, se puede mencionar que se omite establecer alguna vacancia legal para la norma de conducta del artículo 5° (exhibición), pues, se podrían sancionar a quienes, aun cuando no se tuvieren aún prohibido entregar productos regulados no certificados, entreguen productos desechables certificados sin exhibir la autorización respectiva.

Décimo sexto. Que si bien, parece deseable que la entrada en vigencia de la ley se difiera en el tiempo según el tamaño de las empresas, con el objeto de permitir la adecuación progresiva de sus actividades a las exigencias de la ley, se debe hacer presente que dificulta considerablemente las posibilidades efectivas de fiscalización, pues el tamaño empresarial será una cuestión constatable solo dentro del contradictorio del proceso judicial sancionatorio, tendiendo entonces a la ineficiencia de la actividad de cumplimiento normativo.

Por estas consideraciones y de conformidad, además, con lo dispuesto en los artículos 77 de la Constitución Política de la República y 18 de la Ley N° 18.918, Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, se acuerda informar **en los términos precedentemente expuestos** el proyecto de ley que “Limita la

generación de productos desechables y regula los plásticos”. (Boletín N° 12.633-12)

Ofíciese.

PL 28-2019.-

Saluda Atentamente a US.

HAROLDO BRITO CRUZ
Presidente

JORGE SÁEZ MARTIN
Secretario