

Envases comerciales y productos alternativos: consideraciones jurídicas en torno a la proble- mática de las bolsas de un solo uso y reutiliza- bles a la luz de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados

*Víctor M. Moralo Iza
Jiménez de Parga Abogados*

SUMARIO. I. INTRODUCCIÓN. II. BOLSA COMERCIAL Y CONCEPTO DE PRODUCTO TANGIBLE. 1. Producto tangible. 2. Ciclo de vida del producto tangible. A. Concepción y diseño. 2.2.2. Realización. 2.2.3. Aprovechamiento. III. BOLSA COMERCIAL Y CONCEPTO DE ENVASE. 1. Antecedente normativo. 2. Criterio para el concepto de envase. 3. Criterio en la jurisprudencia comunitaria. 4. Criterio en el Derecho comparado. 5. Criterio en la legislación española. A. Concepto de envasador y comerciante. B. Obligaciones y exenciones. IV. CONCLUSIONES.

RESUMEN

En el presente trabajo se plantea la tesis de que sólo se pueden considerar envase jurídicamente las bolsas suministradas por los comercios y superficies comerciales para desempeñar la función propia de un envase. Se llega a la conclusión de que sólo las bolsas comerciales de un solo uso, cualquiera que sea el material de las mismas, se pueden entregar por los comercios y superficies comerciales para desempeñar la función propia de un envase, pues sólo estas son concebidas y diseñadas para ser exclusivamente llenadas en el punto de venta y transportar las mercaderías adquiridas por el consumidor al lugar de consumo, pudiendo desecharse después por carecer ya de valor. Por tanto, sólo a estas bolsas comerciales de un solo uso les sería de aplicación el régimen jurídico específico previsto para los residuos de envases.

Palabras clave: Bolsas comerciales de un solo uso, bolsas reutilizables, envase, residuo de envase, sistema colectivo de gestión de residuos, sistema de depósito, devolución y retorno.

ABSTRACT

In this work it is introduced the thesis that only bags provided by shops and commercial areas for carrying out the main role of a container can be legally considered as a container. We can come to the conclusion that only single use commercial bags, whatever they are made of, can be handed in by shops and commercial areas in order to carry out a container's own role, since only these are exclusively conceived and designed for being filled at the shop and transport the acquired goods by the consumer to the consuming point, after which they are likely to be discarded since they have no more value. Therefore, the specific legal regime provided for container disposal can only be applied to these single use commercial bags.

Key words: Single use commercial bags, reusable bags, container, container waste, collective system of waste management, deposit system, refund and return

I. INTRODUCCIÓN

Las bolsas comerciales de un solo uso, especialmente de plástico no biodegradable, han experimentado un fuerte crecimiento en España y en el resto de Europa, porque tienen un reducido coste y ofrecen una gran resistencia para el transporte de mercaderías. Pero una vez utilizadas (“*un solo uso*”) acaban en las plantas de tratamiento de residuos y en vertederos, y en muchas ocasiones son abandonadas en el entorno, por lo que suponen un impacto ambiental muy grave.

Debe tenerse en cuenta que las bolsas comerciales de un solo uso, tienen la consideración de envases, en la medida en que es un producto de uso que acompaña a productos de consumo en el punto de venta para ser llenado por el consumidor y transportarlos al lugar de consumo, no teniendo valor alguno aparte del valor de estos productos. No es ajeno al ciclo de vida de los productos que contiene y transporta, sino que su destino es servirles en la fase de manipulación y transporte previa a la fase de consumo. Por ello, es de aplicación el régimen jurídico obligacional previsto en la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases¹.

¹ Es más, el Reglamento de 1998 de desarrollo de la Ley considera que, a los efectos de las bolsas de un solo uso, el envasador es el titular del comercio que suministra o entrega dichas bolsas al consumidor o usuario final, sin perjuicio de que voluntariamente pueda acordarse de que sean los fabricantes, adquirentes intracomunitarios o importadores de dichas bolsas quienes aporten a los Sistemas Integrados de Gestión las cantidades establecidas para su financiación.

El Plan Nacional Integrado de Residuos (PNIR) presentado en noviembre de 2007, recogía como una de sus finalidades la reducción del consumo de envases, en particular de bolsas comerciales de un solo uso cara a la prevención de los residuos. Se fijaron dos objetivos relacionados con las bolsas comerciales de un solo uso: la disminución del 50 % a partir de 2009 y la prohibición de las bolsas de plástico de un solo uso no biodegradables no más tarde de 2010². Actualmente habrá que estar a lo previsto en el nuevo calendario de sustitución que establece la Disposición Adicional Segunda de la Ley 22/2011, de 29 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados³.

II. BOLSA COMERCIAL Y CONCEPTO DE PRODUCTO TANGIBLE

Con el fin de alcanzar los objetivos de reducción de las bolsas comerciales de un solo uso, los operadores afectados (productores, comerciantes y asociaciones de comerciantes y distribuidores) plantearon la progresiva sustitución de las mismas por otro tipo de producto. A este espíritu de colaboración ha respondido la nueva Ley de Residuos y Suelos Contaminados de 2011, al prever en su Disposición Adicional Segunda, la creación de un grupo de trabajo específico en el seno de la nueva Comisión de Coordinación en materia de residuos para el estudio de nuevas propuestas de prevención y gestión⁴.

² Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino. Documento para el debate de la Jornada sobre Residuos: Reducción y sustitución de las bolsas comerciales de un solo uso. 23 de junio de 2009.

³ Una vez estudiadas y analizadas las alegaciones al PNIR presentadas en el periodo de consulta pública, los objetivos en materia de bolsas comerciales de un solo uso que se incluyeron en el Plan Nacional Integrado de Residuos 2008–2015, aprobado en Consejo de Ministros el 26 de diciembre de 2008, fueron la disminución del 50 % a partir de 2010 y el calendario de sustitución de plásticos no biodegradables y prohibición progresiva en vigor en 2010. Ahora la Disposición Adicional Segunda de la Ley 22/2011, de 29 de julio, establece el nuevo calendario: “3. Se establece el siguiente calendario de sustitución de bolsas comerciales de un solo uso de plástico no biodegradable, tomando como referencia la estimación de las puestas en el mercado en 2007:

Antes de 2013 sustitución del 60% de las bolsas;

Antes de 2015 sustitución del 70% de las Bolsas;

Antes de 2016 sustitución del 80% de las bolsas;

En 2018 sustitución de la totalidad de las bolsas, con excepción de las que se usen para contener pescados, carnes u otros alimentos perecederos, para las que se establece una moratoria que será revisada a la vista de las alternativas disponibles. La puesta en mercado de estas bolsas con posterioridad a la fecha mencionada será sancionada en los términos previstos en el artículo 47.1.c”.

⁴ La Ley 22/2011, de 29 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, prevé la creación de una Comisión de Coordinación en materia de residuos como órgano de cooperación técnica y colaboración entre las distintas administraciones, integrada por representantes de la Administración General del Estado (de los departamentos ministeriales con competencia en esta materia), de las Comunidades Autónomas

En la actualidad se ha planteado la entrega y comercialización de bolsas, bolsos y productos análogos diseñados para contener y transportar cualquier tipo de mercancía, objetos o bienes, al igual que los carritos de la compra o que las tradicionales cestas, fabricados con materiales resistentes que permitan un ciclo de vida duradero y un uso para múltiples funciones, dotando del máximo valor al producto de forma que se adquiera no sólo para transportar mercaderías desde su punto de venta al lugar de consumo⁵. Para analizar la naturaleza jurídica de estas nuevas bolsas se hace indispensable el previo estudio del concepto de producto y del concepto de envase⁶.

1. Producto tangible

Podemos entender “producto” como todo aquello que se obtiene de un proceso de producción. Desde una acepción mercantil sería producto todo aquello que “*tiene un valor de compraventa, que tiene como finalidad una transacción mercantil y es consecuencia de un proceso de desarrollo o elaboración intelectual o física*”. El producto mercantil puede ser tangible (se trataría de un bien, cosa tangible que existe en la naturaleza o que es el resultado de una actividad humana) o intangible (se trataría de un servicio, una actividad que produce una utilidad).

Para que un objeto o bien pueda considerarse producto deben cumplirse dos condiciones esenciales. Debe de haber sufrido un proceso de elaboración. Este proceso se iniciará siempre con una idea de una persona que le aporta originalidad, materializándose en un diseño propio con objeto de responder a una finalidad concreta. Debe tener un fin mercantil. Debe ser objeto de compra, venta o compraventa⁷.

y de las Entidades Locales. Vid artículo 13 de la Ley. Dentro de esa Comisión de Coordinación, se prevé la creación de un Grupo de Trabajo específico para tratar la cuestión de las bolsas comerciales de un solo uso como envases y la gestión del residuo (Apartado 4 de la Disposición Adicional Segunda de la Ley).

⁵ En cualquier caso, estos productos debemos incardinarlos en las medidas de prevención que se deben adoptar para sustituir e ir eliminando las bolsas comerciales de un solo uso entregadas a los consumidores para el transporte de mercancías, no por ello deben tener la consideración de envases.

⁶ Sobre el estado de la cuestión antes de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, vid: “La clave: concienciación del consumidor en el valor de las bolsas”, de ACES; y “La prevención de las Bolsas de Plástico en Cataluña”. Agència de Residus de Catalunya. Departament de Medi Ambient i Habitatget. Ambas en la Jornada sobre Residuos Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino. Madrid, 23 de junio de 2009.

⁷ De lo que resulta que no todo material tangible puede considerarse producto, puesto que para ello debe reunir dos requisitos, haber sufrido un proceso de elaboración y ser objeto de transacciones mercantiles.

Las características propias de los productos tangibles dependen a su vez de las características de los materiales utilizados en su proceso de elaboración. Atendiendo a ello, los productos pueden ser retornables o generar residuos. Toda actividad de utilización de materiales siempre genera residuos. Serán los residuos aquellos materiales no deseados y no valorados por quien los produce⁸. Por otra parte, hemos de tener claro que en el tráfico mercantil, es el cliente quien valora aquello que el proveedor ofrece. Así pues, el proveedor será responsable del coste del producto que presenta a su cliente, siendo el cliente quien otorga o no valor a lo presentado. El valor será el precio máximo que alguien está dispuesto a pagar por el producto.

En el caso que nos ocupa, los bolsos y demás productos análogos que con igual finalidad se comercializan para la sustitución de las bolsas comerciales de un solo uso de plástico, pueden considerarse productos tangibles en la medida en que hayan sido objeto de un proceso de elaboración físico-intelectual (para una finalidad concreta), tenga un fin mercantil (objeto de venta), y tenga un valor para el cliente porque lo pueda utilizar durante su vida útil para el fin para el que lo compró. Dicho producto se convertirá en residuo cuando el cliente o consumidor del mismo lo considere un material no deseado y sin valor; es decir, conforme a lo que establecía el artículo 3 a) de la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos, y actualmente el artículo 3 a) de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados⁹.

2. Ciclo de vida del producto tangible

Dicho lo anterior, se hace necesario abordar el ciclo de la vida de los productos tangibles con el fin de poder incardinarlo o no en los bienes materiales objeto del presente informe. Pues bien, el ciclo de vida de los productos tangibles consta de cuatro fases muy distintas: Concepción y diseño, realización, aprovechamiento y recuperación¹⁰.

⁸ En tal sentido es esclarecedora la definición que de residuos da el artículo 3.a) de la nueva Ley 22/2011, de 28 de julio de Residuos y Suelos Contaminado: *“cualquier sustancia u objeto que su poseedor deseche o tenga la intención o la obligación de desechar”*.

⁹ El artículo 3, a) prevé que a los efectos de la nueva Ley se entenderá por “Residuo comerciales” los “residuos generados por la actividad propia del comercio, al por mayor o al por menor, de los servicios de restauración y bares, de las oficinas y de los mercados, así como del resto del sector de servicios”.

¹⁰ Vid. Rodely Castellanos Ruiz: “Pensamiento, Herramientas y Acción del Estratega” en <http://www.eumed.net/libros/2008a/235>. Vid también www.monografias.com/trabajos17/ciclo-vida-producto.shtml.

A. Concepción y diseño.

Esta fase comienza con la idea inicial que da lugar al producto en cuestión y responde a una necesidad o a una demanda expresada por el mercado. Forman parte de esta fase todas las actividades de estudio y viabilidad del producto, así como las propias actividades de diseño y desarrollo de la idea inicial. Su objetivo no es otro que disponer de la especificación completa del producto para poder iniciar su fabricación, distribución y comercialización. Esta especificación conforma un producto genérico y se manifiesta mediante una descripción y unas especificaciones que se resumen en su Código o Referencia.

En el caso de las bolsas, bolsos, carritos u otros productos reutilizables que con igual finalidad se pretenden comercializar, la idea originaria responde a una demanda ambiental de la sociedad y del mercado de sustituir las bolsas comerciales de un solo uso “*diseñadas y destinados a ser llenados en el punto de venta*”, para lo cual ha sido necesario una previa actividad de estudio y viabilidad del nuevo producto¹¹.

B. Realización.

Este ciclo comprende todas las actividades de aproximación del producto al mercado. Hemos de diferenciar las actividades que añaden valor al nuevo producto (fabricación, comercialización y distribución) de las actividades que no añaden valor (almacenamiento y control). El conjunto de estas actividades nos van a llevar al final a la obtención de los productos individualizados que se ponen a disposición del mercado para aprovecharlos. Esta fase consiste en materializar un producto genérico en productos individuales que estarán dotados de una identificación individual o colectiva que los personaliza como individuos dentro del producto genérico al que pertenecen¹². Por tanto, así como el “*Código*” es el resumen de un producto genérico, el “*número de serie*” o “*número de lote*” es el número personal que resume o compendia del producto individual. De lo que

¹¹ Resulta patente que en la fase de concepción y diseño se ha concebido un producto que sirve para satisfacer necesidades concretas de los clientes. Se ofrecen al cliente características y especificidades propias que le garantiza usar esos bolsos, bolsas, carritos u objetos similares para transportar la compra, para llevar objetos personales, para utilizarlo como bolsos auxiliares en viajes o con meros fines de ocio. En la fase de concepción y diseño se idea, por tanto, un producto con valor para el cliente pues satisface además su particular necesidad de llevar o transportar cosas de un lugar a otro, al tiempo que se da respuesta a la demanda ambiental de eliminar las bolsas comerciales de un solo uso (de plástico) que exige la sociedad. Pero sólo generando ese valor alguien estará dispuesto a pagar un precio por el nuevo producto.

¹² Cuando esta identificación es individual será “*número de serie*”, cuando es colectiva será “*número de lote*”.

resulta clara la necesidad de que los bolsos y demás productos que con igual finalidad se comercializan en el mercado, identifiquen correctamente el “Código” correspondiente del producto genérico, y con el correspondiente “número de serie” o “número de lote”, para que pueda considerarse como tal producto¹³.

Pero para poder manipular, transportar o consumir los “productos fabricados”, en todos los casos es necesario “envolverlos” con otros materiales llamados “de acondicionamiento”¹⁴. En esta categoría encajaría el envase, entendido como producto de uso que acompaña o contiene necesariamente un producto de consumo, y es necesario durante la fase de aprovechamiento, hasta el total consumo de dicho producto. Según esta definición de envase, la bolsa comercial de un solo uso sería envase, en la medida en que es un “producto de uso” que acompaña a los “productos de consumo” en los puntos de venta al público, para ser usado por el consumidor final que lo necesita para el transporte y manipulación por éstos. Se trataría de un envase secundario según el artículo 3.1 b) de la Directiva 94/62/CE, de Envases y Residuos de Envases.

C. Aprovechamiento.

En esta fase del ciclo de la vida el producto desempeña la función de mercado para la que se destinó en la fase de concepción y diseño. En el caso de bolsas, bolsos, carritos u otros productos reutilizables que se comercializan como alternativa a la bolsa comercial de un solo uso, no han sido diseñados y destinados por el productor para desempeñar una función de envase¹⁵, pudiendo

¹³ La transformación es una de las actividades que más valor añadido generan al producto, por el hecho de transformar unos materiales de que tienen escaso o nulo valor para el mercado en otros que sí tienen valor para dicho mercado. La fabricación del producto consistirá en la transformación sustancial de unos materiales en otros generando el “producto terminado o fabricado”.

¹⁴ A esta categoría de producto pertenecen claramente los envases. Para diferenciarlos de los productos fabricados a los que sirven, se les denomina “producto de acondicionamiento”. Resulta clara la naturaleza y la diferencia entre los “productos tangibles” en sí, fabricados y acondicionados, y los “productos de acondicionamiento o acompañamiento”. Serían productos tangibles: aquellos que tienen valor por sí mismos, el mercado los demande por sí mismos y no por aquellos que necesariamente o convenientemente deben acompañarlos. Serían productos de acompañamiento o acondicionamiento: aquellos productos de uso que deben o es conveniente que acompañen a los anteriores productos en alguna de las fases de su ciclo de vida, especialmente en su manipulación, transporte, comercialización o consumo. Dentro de estos productos de acondicionamiento estarían los envases y los embalajes.

¹⁵ Es decir, su finalidad o aprovechamiento no es el ser llenados de “productos de consumo” en los puntos de venta al público por el consumidor final de los mismos, para luego ser inmediatamente desechados por éste. En la medida en que por su concepción y diseño se destinan por el consumidor o cliente a satisfacer principalmente otras necesidades después de su compra como transportar bienes y productos, ya sean de uso, de consumo u objetos personales desde distintos puntos y lugares, tales objetos podrían considerarse productos en sí mismos, productos de uso.

considerase “*productos de uso*”. Son productos de uso aquellos que, al final de su aprovechamiento, el residuo generado es el mismo producto en sí (conservando en muchos casos su número de serie), aunque desgastado por el uso. En el supuesto de bolsos y demás productos análogos que se comercializan en sustitución de las bolas comerciales de un solo uso, los materiales de fabricación permiten su uso para múltiples funciones y un ciclo de vida duradero, dependiendo del nivel de desgaste de cada material¹⁶.

Con independencia de su valor (que dependerá en buena parte del diseño, del material, de su nivel de desgaste, etc), todo producto de uso produce una utilidad, es decir, es útil mientras es utilizado para su cometido y es inútil mientras no se utiliza para el fin que fue creado. En el supuesto de los bolsos y demás productos análogos objeto de este informe, podemos afirmar que serán útiles cuando se utilicen para transportar de un lugar a otro los objetos que decida el cliente transportar atendiendo a las especificidades del bolso/bolsa que adquirió para ello¹⁷.

III. BOLSA COMERCIAL Y CONCEPTO DE ENVASE

1. Antecedente normativo

Hemos definido el envase en el apartado anterior desde una perspectiva técnica como un producto de acompañamiento o acondicionamiento de otros productos de consumo. Así, el envase sería todo producto de uso que acompaña o contiene necesariamente un producto de consumo, y es necesario durante la fase de aprovechamiento, hasta el total consumo de dicho producto. Llegados a este punto, se hace necesario examinar el concepto jurídico de envase que da la normativa vigente.

La primera norma que debemos examinar es la Directiva 94/62/CE, de 20 de diciembre, relativa a los Envases y Residuos de Envases. Dicha norma tiene por objeto, de una parte, armonizar las medidas nacionales sobre gestión de envases y residuos de envases para prevenir o reducir su impacto sobre el medio ambiente de todos los Estados miembros así como de países terceros, y ase-

¹⁶ Es perfectamente predicable, al igual que del resto de productos de uso, el concepto de valor, coste y utilidad.

¹⁷ Es el carácter multifuncional, su concepción, diseño y fabricación lo que permiten un ciclo de vida propio del producto y lo que da verdadera utilidad y valor a los mismos, siendo adquiridos por el consumidor por ello.

gurar de esta forma un alto nivel de protección del medio ambiente; y de otra, garantizar el funcionamiento del mercado interior y evitar los obstáculos comerciales, así como falseamientos y restricciones de la competencia dentro de la Comunidad¹⁸.

La Directiva se aplica a todos los envases puestos en el mercado en la Comunidad y a todos los residuos de envases, independientemente de que se usen o produzcan en la industria, comercio, oficinas, establecimientos comerciales, hogares o en cualquier otro sitio, y con independencia de los materiales utilizados. Evidentemente los envases pueden ser productos (de acondicionamiento) del mismo material que un producto (fabricado y acondicionado) en sí mismo, estribando la diferencia en su concepción, diseño, valor, finalidad y utilidad.

A estos efectos resulta crucial el concepto jurídico de envase, siendo definido en el artículo 3.1 de la Directiva como: *“todo producto fabricado con cualquier material de cualquier naturaleza que se utilice para contener, proteger, manipular, distribuir y presentar mercancías, desde materias primas hasta artículos acabados, y desde el fabricante hasta el usuario o el consumidor. Se considerarán también envases todos los artículos «desechables» utilizados con este mismo fin”*¹⁹.

2. Criterio para el concepto de envase

En el concepto definido por la Directiva se advierte un elemento teleológico, una finalidad intrínseca a todo envase que es la de ser utilizado como producto de acondicionamiento. Se trataría de un objeto destinado desde su concepción y diseño a *contener* mercancías o productos, a *proteger* dichas mercancías o productos, a *facilitar su manipulación, distribución o transporte, desde el fabricante has-*

¹⁸ Vid Serrano Lozano, R: “Envases y Residuos de Envases”, en “Diccionario de Derecho Ambiental”. Directores: Alonso García, E y Lozano Cutanda, B. Ed. Iustel. Madrid, 2006. Pp 582.

¹⁹ Dentro de la definición anterior se integran los envases de venta o primarios, los envases colectivos o secundarios y los envases de transporte o secundarios:

“a) envase de venta o envase primario: todo envase diseñado para constituir en el punto de venta una unidad de venta destinada al consumidor o usuario final;

b) envase colectivo o envase secundario: todo envase diseñado para constituir en el punto de venta una agrupación de un número determinado de unidades de venta, tanto si va a ser vendido como tal al usuario o consumidor final, como si se utiliza únicamente como medio para reaprovisionar los anaqueles en el punto de venta; puede separarse del producto sin afectar a las características del mismo;

c) envase de transporte o envase terciario: todo envase diseñado para facilitar la manipulación y el transporte de varias unidades de venta o de varios envases colectivos con objeto de evitar su manipulación física y los daños inherentes al transporte.”

ta el consumidor, desde el comercio hasta el lugar de consumo. Y ello, con independencia de que sea una unidad de venta junto al producto acondicionado, si se puede separar y vender como envase colectivo al consumidor, o si se concibió para facilitar la manipulación y transporte de varias unidades de venta o de varios envases colectivos. Lo verdaderamente importante son los elementos sistemáticos y teleológico que introduce la norma comunitaria para determinar si verdaderamente nos encontramos o no ante un envase.

No obstante, la Directiva 2004/12/CE, por la que se modifica la Directiva 94/62/CE ha pretendido aclarar la definición a través de los criterios que se señalan, citando una serie de ejemplos ilustrativos de aplicación de los mismos y que figuran en el Anexo I de la nueva Directiva. La Directiva 2004/12CE señala como Segundo Criterio: que desempeñen la función de envase²⁰. Evidentemente, este nuevo criterio que introduce la Directiva 2004/12 refuerza aún más el elemento teleológico inherente al concepto de envase, en la medida en que los objetos deben ser diseñados y destinados para ser llenados a condición de que desempeñen la función de envase²¹.

Pues bien, este elemento teleológico no es predicable respecto a muchos bolsos/bolsas y demás productos análogos que se están comercializando en el mercado como medida preventiva para la sustitución de bolsas comerciales de plástico de un solo uso. Muchos de estos nuevos productos, por su concepción, diseño, realización y aprovechamiento, serían ajenos a la función de envase “en sentido estricto”, más bien desempeñarían una función análoga a las cestas de la compra, carritos de la compra, a bolsos de viaje, carteras o utensilios empleados para portar documentos, mochilas de tela, bolsos de piscina o de recreo. Productos todos ellos que no son considerados envases por la normativa.

3. Criterio en la jurisprudencia comunitaria

El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha tenido ocasión de pronunciarse en torno al concepto legal de envases, nos referimos en concreto

²⁰ Literalmente: “*ii) se considerarán envases los artículos diseñados y destinados a ser llenados en el punto de venta y los artículos desechables vendidos llenos o diseñados y destinados al llenado en el punto de venta, a condición de que desempeñen la función de envase*”.

²¹ Conforme a este criterio, serán envases las bolsas de papel o de plástico, los vasos o platos desechables, las bolsitas de bocadillos. Todos estos son productos que por su diseño y destino están llamados a desempeñar la función de envase, de producto de acondicionamiento o acompañamiento de bienes de consumo.

al Asunto C-341/01, resuelto por la Sentencia de 29 de abril de 2004²². Lo primero que nos recuerda el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas es que, conforme al artículo 3, número 1, de la Directiva, por envase se considera cualquier producto que cumpla los requisitos que fija la norma. Por una parte, debe de tratarse de un producto diseñado para contener, proteger, manipular y presentar mercancías desde el fabricante hasta el usuario o consumidor. Por otra parte, también se considerarán envases todos los artículos desechables utilizados con el mismo fin. Advierte también el Tribunal que la enumeración de las posibles funciones de envase que define el artículo 3 no es cumulativa.

En el supuesto de hecho que se plantea –las bolas de plástico que se ponen a disposición de los clientes en los comercios para que estos lleven en ellas las mercancías–, la función del envase sería la de contener y facilitar el transporte de mercancías o unidades de venta desde el fabricante (comercio) hasta el consumidor (lugar de consumo), función para la que se concibe y diseña el producto en cuestión. Así se manifiesta literalmente el Tribunal cuando dice que las bolsas de plástico se destinan a contener la mercancía adquirida y facilitar su transporte hasta el lugar de consumo desechándose después vacías o conteniendo residuos²³.

Este concepto jurisprudencial hemos de relacionarlo necesariamente con el Segundo Criterio de interpretación que introduce la Directiva 2004/12CE, y que refuerza aún más el elemento teleológico inherente al concepto de envase como ya hemos manifestado: *“se considerarán envases los artículos diseñados y destinados a ser llenados en el punto de venta y los artículos desechables vendidos llenos o diseñados y destinados al llenado en el punto de venta, a condición de que desempeñen la función de envase.”*

²² Dicha sentencia viene a resolver las distintas cuestiones prejudiciales plantadas por el Landesgericht Korneuburg sobre la interpretación del artículo 3.1 de la Directiva 94/62/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a envases y residuos de envases. Mediante la primera cuestión prejudicial el órgano jurisdiccional nacional pregunta esencialmente si las bolas de plástico con asas que se ponen a disposición de los clientes en los comercios para que estos lleven en ellas las mercancías adquiridas son envases en el sentido de la Directiva 94/62 y si tiene relevancia el hecho de que sea el propio cliente el que adquiere la bolsa o que el comercio se la entregue y la llene sin que aquél lo solicite y sin cobrarle una cantidad adicional.

²³ Dice textualmente la sentencia: *“52. En el presente asunto, las bolsas de plástico con asas entregadas a un cliente en una tienda se destinan a contener las mercancías adquiridas por éste, a proteger dichas mercancías y a facilitar su transporte desde el comercio hasta el lugar de consumo. Están concebidas para facilitar, en particular, el transporte de varias unidades de venta con objeto de evitar su manipulación física y los daños inherentes a su transporte. Tras su utilización estas bolsas normalmente se desechan, vacías o conteniendo residuos.”*

^{53.} *Hay que reconocer que las bolsas de plástico con asas que se entregan a los clientes en un comercio cumplen los dos requisitos exigidos por el artículo 3, número 1, de la Directiva 94/62. Por consiguiente, están, en principio, incluidas en la definición del concepto de «envase» contenido en el artículo 3, número 1, de dichas Directiva”.*

Evidentemente, en el supuesto de las bolsas de plástico con asas entregadas por el comercio al cliente se cumple fielmente con el elemento teleológico previsto por la Directiva para el concepto de envase, pues se trata de un artículo destinado al llenado en el punto de venta para facilitar el transporte “*desde el fabricante hasta el consumidor*”. Al tratarse de bolsas de un solo uso (el de envase), tras su utilización como producto de acondicionamiento o acompañamiento de bienes de consumo, se desechan, pues dejan de tener una verdadera utilidad o valor para el consumidor²⁴. Por otra parte, no tienen trascendencia jurídica circunstancias accesorias como el hecho de que se compre la bolsa en el comercio o que el vendedor sea quien se la entregue y la llene al cliente. Dichas circunstancias no son parte de los elementos sustantivos ni teleológicos que conforman el concepto legal, siendo indiferente su concurrencia o no a la hora de calificar un producto como envase²⁵.

4. Criterio en el Derecho comparado

En Francia el régimen jurídico en materia de eliminación de residuos y recuperación de envases se estableció en el Décret n° 92-377 de 1 de abril de 1992. El Decreto se aplicó a todos los envases procedentes de los hogares, quedando excluidos de su ámbito de aplicación los residuos de envases comerciales e industriales, para lo que se elaboró el Décret n° 94-609, de 13 de julio de 1994. El Decreto de 1992 inicialmente definió los envases como “*toda forma de continentes o soportes destinados a contener un producto, facilitar su transporte o su presentación a la venta*”. Este primer concepto originario en el Derecho comparado europeo describe ya sin margen de duda el elemento teleológico inherente a la propia definición de envase: su destino como producto de acompañamiento del artículo envasado, especialmente en la fase de realización, distribución o entrega propias del ciclo de vida de artículo en cuestión.

²⁴ Podemos considerar, por tanto, que las bolsas de plástico con asas son concebidas y diseñadas desde el principio para desempeñar una función de envase.

²⁵ En tal sentido se manifiesta el Tribunal: “58. *El hecho de que sea el propio cliente quien compre la bolsa con asas o el vendedor quien se la entregue y la llene, sin que aquél se la haya pedido, y la cuestión de si dicha bolsa se le entrega o no contra el pago de determinada cantidad no tiene ninguna incidencia en esta apreciación. En efecto, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones que se desprenden de la Directiva 94/62, es necesario que los fabricantes y usuarios de bolsas con asas puedan saber si este producto es un envase en el sentido de esta Directiva incluso cuando está vacía, sin que tengan que conocer la manera en que le será entregada al cliente y los eventuales gastos adicionales. Por otra parte, debe destacarse que, si hubiera que tener en cuenta estas circunstancias, los operadores económicos podrían intentar fácilmente eludir las obligaciones que se desprenden de dicha Directiva, en particular fijando un precio nominal sobre las citadas bolsas.*”

Por todas las consideraciones anteriores, concluye categóricamente el Tribunal: “59. *Habida cuenta de las consideraciones precedentes procede responder a la primera cuestión que el artículo 3, número 1, de la Directiva 94/62 debe interpretarse en el sentido de que las bolsas de plástico con asas entregadas a los clientes en un comercio gratuitamente o a título oneroso son envases en el sentido de la citada Directiva.*”

Este elemento teleológico se refuerza aún más en la definición de envase (embalaje) dada por el Décret n° 98-638 de 20 juillet 1998, relativo a la toma en consideración de las exigencias derivadas del medio ambiente en el diseño y la fabricación de los envases, que adopta la clasificación tripartita de envases dada por la Directiva 94/62/CE (envase de venta o Primario, envase de grupo o Secundario, envase de transporte o Terciario). El artículo 1 del Décret n° 98-638 establece que están sometidas a las disposiciones del Decreto los envases (embalajes) fabricados para ser vendidos o distribuidos a título gratuito en los punto de venta. El artículo 2 viene a dar una nueva definición de envase (embalaje), entendiendo por tal todo artículo desechable una vez utilizado para contener, manipular y transportar mercaderías²⁶. De la definición legal de envase se puede deducir que lo verdaderamente importante para el Derecho francés, a la hora de determinar que un producto es o no envase, no estriba en el material en el que esté fabricado ni el hecho de que se venda o se ponga en el mercado a título gratuito, lo importante es el destino para el que es concebido el producto. Será envase un producto cuando desde su diseño es concebido para contener mercaderías y trasladarlas al consumidor o usuario, desechándose después²⁷.

En el caso de Alemania el artículo 14, párrafo 2, de la Ley Federal de Desechos, de 27 de agosto de 1986, facultaba al Gobierno Federal su desarrollo. En ejercicio de esta habilitación tuvo lugar el Reglamento para evitar desechos originados por los envases de 12 de junio de 1991, denominado “Decreto Töpfer”. Dicho Reglamento fue sustituido por el Reglamento relativo a la Prevención y a la Valorización de los Residuos de Envases de 21 de agosto de 1998 (*Verordnung Ubre die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen*), para adoptar la normativa alemana a la Directiva 94/62/CE. Actualmente el concepto legal de envase se define en el artículo 3.1 del Reglamento de 2008 (BGBl

²⁶ El artículo 1 del Décret n° 98-638 establece: “Para la aplicación del presente Decreto se define por envase (embalaje) todo objeto cualquiera que sea la naturaleza de los materiales que lo constituye, destinado a contener y proteger mercaderías, a permitir su manipulación y el traslado del producto al consumidor o al usuario, y a asegurar la presentación de los mismos.

Todos los artículos “a desechar” utilizados con los mismos fines deben ser considerados como envases (embalajes)”.

²⁷ Podemos deducir que el envase es, para el Derecho francés, desde su concepción originaria, un producto de acompañamiento o acondicionamiento de las mercaderías que contiene o traslada. Evidentemente, una bolsa comercial de un solo uso se concibe desde su origen como un producto destinado a acompañar o acondicionar los productos tangibles o mercaderías que se venden en un comercio con objeto de contenerlos y facilitar su traslado por el usuario al lugar de consumo.

2008/539. “*Veordnung Ubre die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen*”)²⁸, como producto que se entrega a los distribuidores y a los consumidores finales para recoger y manipular las mercancías, conforme a los criterios de interpretación de su Anexo V. El segundo criterio (criterio B) que para la definición de envase recoge el citado Anexo V –Punto 1. b)– del Reglamento introduce claramente el elemento teleológico descrito por la Directiva 2004/12/CE al referirse expresamente a: “*los artículos que han sido diseñados y destinados a ser llenados en el punto de venta; y los desechables vendidos llenos o que están diseñados y destinados a ser llenados en el punto de venta, siempre que cumplan la función de envase*”. Como ejemplos para la aplicación del Criterio B, el Anexo V cita los siguientes: “*Bolsas de papel o de plástico*”, “*bolsitas para bocadillos*”, “*papel de aluminio*”, “*cubiertos desechables*”. Evidentemente, todos estos productos son por su concepción y por la función productos de acondicionamiento o acompañamiento de bienes de consumo²⁹.

En el caso de Austria, el concepto legal de envase se define en el artículo 2 del Reglamento del Ministerio Federal de Medio Ambiente, Juventud y Familia, relativo a la prevención de residuos de envases y de su recuperación (BGBl 1996/648 “*Verpackungsverordnung*”). El punto 1 del artículo 2 establece que “*a los efectos de este Reglamento se considerarán envases los materiales de envase (...). Se entenderá por materiales de envase los productos destinados a cubrir o contener mercancías o bienes para su circulación, almacenamiento, transporte, envío o venta (...)*”. El punto 3 señala que “*se entenderán envases de venta los envases, como (...) bolsas (...) bolsas de asas (...) o envoltorios similares, así como las partes de envases de ventas que empleen los consumidores finales (...) hasta el consumo o el uso de las mercancías o los bienes, especialmente las que con-*

²⁸ El artículo 3.1 del Reglamento de 2008 (BGBl 2008/539. “*Veordnung Ubre die Vermeidung und Verwertung von Verpackungsabfällen*”) define envase como: “*Productos elaborados con cualquier material para la recogida, protección, manipulación, suministro u oferta de mercancías que pueden alcanzar desde materias primas hasta productos procesados y que se pueden entregar desde el fabricante a los distribuidores o consumidores finales. La determinación del concepto para “envases” se apoya además en los criterios mencionados en el anexo V. Los objetos expuestos en el anexo V son además ejemplos para la aplicación de estos criterios*”.

²⁹ Para el Derecho alemán las bolsas de papel o de plástico de un solo uso, las bolsas de bocadillos o los cubiertos desechables están llamados exclusivamente a ser utilizados por el consumidor final como producto de acondicionamiento de otros productos materiales o de consumo en sí mismos considerados. Todos estos productos, por tanto, han sido diseñados y destinados para cumplir la función de envase. Pero no podríamos decir lo mismo respecto de los bolsos y demás productos análogos fabricados con materiales resistentes, diseñados y concebidos para que el cliente pueda transportar objetos y artículos de un lugar a otro, que se conciben como medida de prevención o productos alternativos a las bolsas comerciales de un solo uso (como tampoco se podría predicar de las cestas de la compra, ni de los carritos de la compra, ni de las bolsas de viaje, ni de los bolsos de playa, ni de muchísimos otros productos tangibles en sí mismos con los que guardan analogía los primeros).

tengan la información sobre el producto o las instrucciones para su uso exigidas por ley”. El punto 5 relativo a envases de entrega, considera como tales “los destinados al transporte y a la venta, como bolsas de asas, (...) las bolsas, (...) o envoltorios similares, que se fabrican de manera uniforme desde el punto de vista técnico y se llenan en los puntos de venta al público”³⁰.

5. Criterio en la legislación española

Por lo que a nuestro Derecho español, el concepto de residuo viene legalmente definido en la reciente Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases, y el concepto de envase en la Ley 11/97, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases, en vigor pero con rango reglamentario³¹. La norma española tiene por objeto prevenir y reducir el impacto sobre el medio ambiente de los envases y la gestión de los residuos de envases a lo largo de todo su ciclo de vida. Señala el artículo 1 de la Ley de Envases y Residuos de Envases, que para alcanzar los anteriores objetivos se establecen medidas destinadas, como primera prioridad, a la prevención de la producción de residuos de envases, y en segundo lugar, a la reutilización de los envases, al reciclado y demás formas de valorización de residuos de envases, con la finalidad de evitar o reducir su eliminación.

A este respecto, es preciso recordar que la Directiva 94/62/CE tiene por objeto prevenir y reducir el impacto de los envases y de los residuos de envases en el medio ambiente de los Estados miembros y de países terceros y asegurar de esta forma un nivel elevado de protección del medio ambiente. El excluir las bolsas de plástico con asas del concepto de «envase», contravendría el elemento teleológico inherente a la propia definición legal del mismo, al tiempo que se menoscabaría la consecución de los objetivos de la Directiva 94/62³².

³⁰ De lo anterior se deduce claramente que las bolsas de plástico o de papel se considerarán envases en la medida en que cumplan los elementos sistemáticos y teleológicos de la norma: se conciben para contener mercancías o bienes facilitando su transporte desde el fabricante hasta el lugar de consumo (por lo que son de un sólo uso), y se destinan para ser llenados en el punto de venta.

³¹ La Ley 22/2011, de 29 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados transpone la Directiva 2008/98/CE del Parlamento y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008, sobre los residuos (“Directiva marco de residuos”), derogando la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos. Pero en materia de residuos de envases, la Disposición Derogatoria Única de la nueva Ley sólo deroga el Capítulo VII de régimen sancionador y la Disposición Adicional Quinta de la Ley 11/97, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases, permaneciendo vigentes los restantes preceptos en lo que no se opongan a la nueva Ley aunque con rango reglamentario.

³² Es innegable que, como señala acertadamente el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el Asunto C-341/01, Sentencia de 29 de abril de 2004, “el amplio uso de bolsas de plástico en la vida co-

La definición legal de envase se recoge en el artículo 2.1 de la Ley 11/1997 (última redacción dada según Ley 9/2006, de 28 de abril, sobre evaluación de los efectos de determinados planes y programas en el medio ambiente). Dicho concepto legal ha sido completado o matizado en cuanto a su elemento teleológico, pero no ha tenido que modificarse sustantivamente desde entonces. El concepto legal instaurado en nuestro derecho, sobre todo por el Reglamento de 1998 por el que se desarrolla la Ley de Envases, es un concepto más acabado que el manejado originariamente por la Directiva 94/62/CE, más acorde al concepto de envase actual resultante de los criterios y ejemplos instaurados por la Directiva 2004/12/CE.

El artículo 2.1 de la referida ley define el envase como artículo desechable fabricado y utilizado para contener, manipular y distribuir productos “en cualquier fase de la cadena de fabricación, distribución y consumo”; como artículo diseñado y destinado “a ser llenados en el punto de venta”, como artículos desechables “vendidos llenos” o “diseñados y destinados al llenado en el punto de venta, a condición de que desempeñen la función de envase”³³. En el concepto de envase definido por la Ley se advierte, al igual que en la normativa europea comparada, el elemento teleológico intrínseco al mismo y que consiste en ser diseñado para su utilización como producto de acondicionamiento de otros productos, bienes o mercancías y, por tanto, desechable por su propia naturaleza una vez cumplida su función. Se trataría de un producto destinado desde su concepción y diseñado para contener mercancías o productos “desde materias primas hasta artículos acabados”, a proteger dichas

tidiana origina un problema medioambiental debido al elevado número de bolsas en circulación y a su larga vida”. De ahí que los agentes económicos implicados busquen soluciones adecuadas para resolver de forma progresiva y efectiva el problema medioambiental. Ésta es la primera finalidad que se persigue al introducir en el mercado bolsos y productos análogos de material resistente, como alternativos y sustitutos de las bolsas de plástico un solo uso.

³³ Artículo 2.1 de la ley 11/97, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases: “A efectos de lo dispuesto en esta Ley se entenderá por:

1. *Envase*: todo producto fabricado con materiales de cualquier naturaleza y que se utilice para contener, proteger, manipular, distribuir y presentar mercancías, desde materias primas hasta artículos acabados, en cualquier fase de la cadena de fabricación, distribución y consumo. Se consideran también envases todos los artículos desechables utilizados con este mismo fin. Dentro de este concepto se incluyen únicamente los envases de venta o primarios, los envases colectivos o secundarios y los envases de transporte o terciarios.

Se considerarán envases los artículos que se ajusten a la definición mencionada anteriormente sin perjuicio de otras funciones que el envase también pueda desempeñar, salvo que el artículo forme parte integrante de un producto y sea necesario para contener, sustentar o preservar dicho producto durante toda su vida útil, y todos sus elementos estén destinados a ser usados, consumidos o eliminados conjuntamente.

Se considerarán envases los artículos diseñados y destinados a ser llenados en el punto de venta y los artículos desechables vendidos llenos o diseñados y destinados al llenado en el punto de venta, a condición de que desempeñen la función de envase”.

mercancías o productos, a facilitar su manipulación, distribución o transporte, “en cualquier fase de la cadena de fabricación, distribución y consumo”, por tanto desde el comercio hasta el lugar de consumo. Queda, por tanto, concretado el fin propio del envase, con independencia del material con que está fabricado, y la naturaleza de tales que tienen las bolsas comerciales de un solo uso.

Lo que es esencial, a nuestro juicio, para diferenciar un envase de un producto tangible, en lo que se refiere a las bolsas comerciales y a otros productos alternativos, no es que por su diseño el artículo en cuestión pueda servir para ser llenado en el punto de venta, sino que el artículo en cuestión desempeñe la función de envase, una función que consiste en contener y facilitar el transporte en cualquier fase de la cadena de fabricación, distribución y consumo de las materas primas o productos acabados que contiene. Difícilmente podemos considerar envase un artículo que desde su concepción y diseño se concibe ajeno a la cadena de fabricación, distribución y consumo de cualquier otro producto tangible o mercancía³⁴.

Por su parte, el Real Decreto 782/1998, de 30 de abril, por el que se aprueba el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 11/1997, concreta aún más el concepto legal de envase en su artículo 2, considerándose incluidos en el mismo las bolsas de un solo uso entregadas o adquiridas en los comercios para el transporte de la mercancía por el consumidor o usuario final, los artículos desechables que se utilizan con el mismo fin que los envases, como por ejemplo, las bandejas, platos, vasos, cubiertos y cualquier otro artículo desechable que se emplee, principalmente en hostelería o restauración, para suministrar el producto y permitir o facilitar su consumo directo o utilización³⁵.

³⁴ Por esta misma razón entendemos que no sería acertado predicar la naturaleza de envase a muchos de los artículos alternativos que se están empezando a comercializar para sustituir a las bolsas comerciales de un solo uso, que se han concebido ajenos a la cadena de fabricación, distribución y consumo de los artículos que pudiera contener en un momento dado.

³⁵ Artículo 2 del Real Decreto 782/1998, de 30 de abril, por el que se aprueba el Reglamento para el desarrollo y ejecución de la Ley 11/1997: “A efectos de lo establecido en la Ley 11/1997 y en el presente Reglamento, además de las recogidas en el artículo 2 de aquella, se tendrán en cuenta las siguientes definiciones:

1. Envase: En el concepto de envase regulado en el artículo 2.1 de la Ley 11/1997 están incluidas las bolsas de un solo uso entregadas o adquiridas en los comercios para el transporte de la mercancía por el consumidor o usuario final y los artículos desechables que se utilicen con el mismo fin que los envases, como por ejemplo las bandejas, platos, vasos, cubiertos y cualquier otro artículo desechable que se emplee, principalmente en hostelería y restauración, para suministrar el producto y permitir o facilitar su consumo directo o utilización.

No tendrán la consideración de envases los productos señalados en el anejo 1 del presente Reglamento.

(...) 4. Envase de transporte o envase terciario: Todo envase diseñado para facilitar la manipulación y el transporte de varias unidades de venta o de varios envases colectivos, con objeto de evitar su manipulación física y los daños inherentes en el transporte.”

En cuanto al ámbito de aplicación, se establece un régimen de exclusiones al ámbito de aplicación de la normativa de envases y residuos de envases que, sin duda ha contribuido a perfilar más si cabe el concepto jurídico de envase. La exclusión puede venir dada como exención al régimen obligacional impuesto a los envasadores y comerciantes o distribuidores de productos envasados (Disposición Adicional Primera de la Ley³⁶); o puede venir dada por no considerar la Ley determinados productos como envases (los productos recogidos en el Anejo I³⁷). El Reglamento de 1998 incluye expresamente las “*bolsas de un solo uso*” en el concepto de envase pues resulta evidente que cumplen con el elemento teleológico de la norma, “*la función de envase*” a que se refiere la Ley. Evidentemente, al ser “*entregadas o adquiridas en los comercios para el transporte de la mercancía*” adquirida en dicho comercio “*por el consumidor o usuario final*”, cumple la función de contener y facilitar el transporte de las mercancías o artículos acabados que contiene en la fase de la cadena de distribución y consumo de éstos. El elemento teleológico del envase, que hasta ahora hemos identificando, no es otro que el de desempeñar una función de acompañamiento o acondicionamiento para el producto tangible envasado o mercancía envasada en cualquiera de las fases de su ciclo de vida³⁸.

³⁶ Establece la Disposición Adicional Primera de la Ley (redacción por la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, administrativas y del orden social):

“2. Quedan asimismo excluidos del ámbito de aplicación de lo establecido en el artículo 6 “sistema de cobro y devolución”, o en su caso, en la sección II del capítulo IV “sistema integrado de gestión”, los envases reutilizables a los que sea de aplicación lo establecido en las Órdenes ministeriales de 31 de diciembre de 1976 y de 16 de junio de 1979 modificadas por sendas Órdenes ministeriales de 30 de noviembre de 1981, por las que se regulan las garantías obligatorias de envases y embalajes en las ventas de cerveza y bebidas refrescantes y de aguas de bebida envasadas, respectivamente.

Igualmente, quedan excluidos los envases reutilizables no industriales o comerciales para los que los envasadores y comerciantes establezcan sistemas propios de depósito, devolución y retorno, previa autorización de las Comunidades Autónomas en las que se implanten estos sistemas”.

³⁷ El Reglamento de 1998 en su redacción originario estableció que no tendrían la consideración de envases –por su propia naturaleza y función– y por tanto, quedarían fuera del ámbito de aplicación de la Ley los productos recogidos en el Anejo I:

“Bolsas empleadas para la entrega y recogida de residuos urbanos de origen doméstico. No tienen esta consideración las bolsas de un solo uso entregadas en los comercios para el transporte de la mercancía por el consumidor o usuario final, aunque posteriormente dichas bolsas se utilicen para la entrega de residuos urbanos.

Cestas de la compra.

Envoltorios, entendiéndose por tales los materiales utilizados para envolver un producto, que no acompañan a éste en el momento de su puesta en el mercado, sino que se incorporan al mismo en el momento de su venta al por menor al consumidor final. No se incluirán en el concepto de cesta de la compra y de envoltorio, y tienen, por tanto, la consideración de envases, las bolsas de un solo uso entregadas o adquiridas en los comercios para el transporte de la mercancía por el consumidor o usuario final, señaladas en el primer párrafo del artículo 2.1.

Sobres.

Carteras, portafolios y otros utensilios similares empleados para portar documentos.

Maletas (...)”

³⁸ Es por ello, como ya hemos manifestado, que resultaría incomprensible calificar jurídicamente co-

En la misma línea que marcó la Directiva 2004/12/CE, el legislador español pretende concretar aún más la definición de envase, a través de criterios interpretativos que refuerzan el elemento teleológico del concepto legal. Esta circunstancia se hace evidente tras la Orden MAM/3624/2006, de 17 de noviembre, por la que se da una nueva redacción al Anejo I del Reglamento de 1998, introduciendo una serie de ejemplos ilustrativos válidos como criterios de interpretación del referido concepto. El Anejo I de “Ejemplos ilustrativos de la interpretación de la definición de envase”, establece literalmente que “*se consideran envases, si han sido diseñados y destinados a ser llenados en el punto de venta*” las “*bolsas de papel o plástico*”, o las “*bolsitas para bocadillos*”.

Del ejemplo interpretativo que nos da la norma podemos deducir que sólo puede ser considerada envase la bolsa o el producto alternativo sustitutivo, cualquiera que fuera el material empleado en su fabricación, cuando por su propia concepción y diseño respondan a la idea de servir de acondicionamiento de los productos de los que se llena en una fase concreta de su ciclo de vida: manipulación y transporte desde el punto de venta al lugar de consumo. Es decir, que responda por su concepción y funcionalidad a la propia de la bolsa comercial de un solo uso. Cualquier otro producto, bolso/bolsa o utensilio similar empleado para portar cualquier tipo de objeto, que no responda al elemento teleológico definido por la norma, difícilmente puede ser calificado jurídicamente como envase.

A. Concepto de envasador y comerciante.

Una vez estudiado el concepto de envase de conformidad con los criterios y ejemplos interpretativos establecidos en la normativa vigente, entendemos necesario concretar el concepto de agente económico a los efectos de aplicar el régimen jurídico obligacional previsto en materia de gestión de residuos de envases. El artículo 2 de la Ley 11/197 define los agentes económicos en los puntos 10, 12 y 13 incluyendo tanto a los envasadores como a los comerciantes o

mo envase un bolso/bolsa o producto análogo que desde su concepción y diseño resulta ajeno al ciclo de vida de cualquier otro producto tangible. Tal sería también el caso de los productos que expresamente excluye del concepto de envase el Anejo I en su redacción originaria. Nos referimos a las “*bolsas empleadas para la entrega y recogida de residuos urbanos de origen doméstico*”, las “*cestas de la compra*”, los “*envoltorios*”, las “*maletas*”, o las “*carteras*” y otros “*utensilios similares empleados para portar documentos*”. Las bolsas de residuos urbanos son ajenas por su naturaleza, diseño y funcionalidad a los residuos urbanos de naturaleza urbana; las cestas de la compra no desempeñan función alguna en las fases de fabricación, distribución o consumo de los alimentos que portan; lo mismo que los carritos de la compra que deben considerarse producto tangible; las maletas, carteras son también productos tangibles diseñados y destinados a portar otros objetos, siendo por su propia naturaleza y funcionalidad ajenos a cualquier fase del ciclo de vida de los productos que porta. Todos estos productos se excluyen del concepto de envase, en la medida en que no desempeñan una función de envase respecto a los productos, objetos, mercancías o bienes que contienen.

distribuidores³⁹. El Reglamento de 1998 define a su vez el concepto de envasador, estableciendo en su artículo 2 que, a efectos de lo establecido en la Ley 11/1997 y en el Reglamento, además de las definiciones recogidas en el artículo 2 de aquélla, se tendrán en cuenta otras especificaciones. Así, en el caso de las bolsas de un sólo uso, se considerará envasador al titular del comercio que suministre o entregue dichas bolsas al consumidor o usuario final.⁴⁰

De lo anterior se deduce que los comercios y las superficies comerciales serán envasadores a los efectos de aplicación del régimen obligacional previsto en la Ley de Envases, en lo que aquí nos concierne, cuando suministren o entreguen, ya sea a título gratuito u oneroso, bolsas de un solo uso a los consumidores o usuarios finales, con independencia del material con que están fabricadas. Entendiendo que estas desempeñan la función de envase, ya sean de papel o de plástico. Estos preceptos son coherentes con el llamado elemento teleológico inherente a la definición de envase, ya que las bolsas que suministra el comerciante son concebidas y diseñadas para el único uso de manipulación y transporte de las mercaderías compradas desde el punto de venta al lugar de consumo.

³⁹ Artículo 2 de la Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases:

“10. Agentes económicos: Los fabricantes e importadores, o adquirentes en otros Estados miembros de la Unión Europea, de materias primas para la fabricación de envases, así como los valorizadores y recicladores.

Los fabricantes de envases, los envasadores, y los comerciantes o distribuidores.

Los recuperadores de residuos de envases y envases usados.

Los consumidores y usuarios.

Las Administraciones públicas señaladas en el artículo 2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

12. Envasadores: los agentes económicos dedicados tanto al envasado de productos como a la importación o adquisición en otros Estados miembros de la Unión Europea de productos envasados, para su puesta en el mercado.

13. Comerciantes o distribuidores: los agentes económicos dedicados a la distribución, mayorista o minorista, de envases o de productos envasados.

A su vez, dentro del concepto de comerciantes, se distingue:

Comerciantes o distribuidores de envases: los que realicen transacciones con envases vacíos.

Comerciantes o distribuidores de productos envasados: los que comercialicen mercancías envasadas, en cualquiera de las fases de comercialización de los productos.”

⁴⁰ Artículo 2.12 del Real Decreto 782/1998: *Envasador. A los efectos de lo establecido en el artículo 2.12 de la Ley 11/1997, en el supuesto de productos puestos en el mercado mediante marcas de distribución, se considerará envasador a aquel que se presente al público con tal condición poniendo en el envase su nombre, denominación social, marca o código de barras, de tal forma que se le pueda identificar como envasador de forma inequívoca. Cuando en estos productos no se identifique al envasador según lo anteriormente indicado, será responsable del cumplimiento de las obligaciones señaladas en el Capítulo IV de la Ley 11/1997 el titular de la marca de distribución bajo la cual se comercialice el producto.*

En el caso de las bolsas de un sólo uso contempladas en el primer párrafo del apartado 1 de este artículo, se considerará envasador al titular del comercio que suministre o entregue dichas bolsas al consumidor o usuario final, sin perjuicio de que

B. Obligaciones y exenciones.

A los envasadores, incluidos los comercios que suministren bolsas de un solo uso, cualquiera que sea su material, a los consumidores y usuarios finales, como agentes económicos que son según la Ley de envases y residuos de envases, les será de aplicación el régimen jurídico de obligaciones establecido por la norma especial. Respecto a dicho régimen jurídico, la ley señala en el artículo 6 la obligación de establecer un sistema de Depósito, Devolución y Retorno de los residuos de envases que comercialicen o hubieran distribuido, pudiendo quedar exonerados de la referida obligación cuando participen en un sistema integrado de gestión de residuos de envases y envases usados derivados de los productos por ellos comercializados⁴¹. Ahora bien, los envasadores sólo estarán obligados a aceptar la devolución y retorno de los envases de aquellos productos puestos por ellos en el mercado. Señala el precepto textualmente: “(...) los comerciantes sólo estarán obligados a aceptar la devolución y retorno de los residuos de envases y envases usados de los productos que ellos hubieran distribuido si los hubiesen distinguido o acreditado de forma que puedan ser claramente identificados”.

Por su parte, el artículo 7 establece la posibilidad de exención del régimen obligacional previsto en el artículo anterior, siempre que participen en un Sistema Integrado de Gestión de residuos de envases (SIG,s) que, una vez autorizados por las Comunidades Autónomas, deberán garantizar el cumplimiento de los objetivos de reciclado y valorización mediante la recogida periódica de envases usados y residuos de envases, en el domicilio del consumidor o en sus proximidades⁴².

voluntariamente pueda acordarse que sean los fabricantes, adquirentes intracomunitarios o importadores de dichas bolsas quienes aporten a los sistemas integrados de gestión las cantidades establecidas en el artículo 10.1 de la Ley 11/1997 y de este Reglamento”.

⁴¹ Establece literalmente el artículo 6.1 de la Ley 11/1997:

“1. Los envasadores y los comerciantes de productos envasados o, cuando no sea posible identificar a los anteriores, los responsables de la primera puesta en el mercado de los productos envasados, estarán obligados a:

Cobrar a sus clientes, hasta el consumidor final y en concepto de depósito, una cantidad individualizada por cada envase que sea objeto de transacción.

Aceptar la devolución o retorno de los residuos de envases y envases usados cuyo tipo, formato o marca comercialicen, devolviendo la misma cantidad que haya correspondido cobrar de acuerdo con lo establecido en el apartado anterior.

⁴² Establece literalmente el artículo 6.1 de la Ley 11/1997: *“1. Los agentes económicos indicados en el apartado 1 del artículo 6 podrán eximirse de las obligaciones reguladas en dicho artículo, cuando participen en un sistema integrado de gestión de residuos de envases y envases usados derivados de los productos por ellos comercializados.*

Estos sistemas integrados de gestión garantizarán, en su ámbito de aplicación, el cumplimiento de los objetivos de reciclado y valorización, en los porcentajes y plazos establecidos en el artículo 5.

2. Los sistemas integrados de gestión tendrán como finalidad la recogida periódica de envases usados y residuos de envases, en el domicilio del consumidor o en sus proximidades, se constituirán en virtud de acuerdos adoptados entre los agentes eco-

No obstante lo anterior, la Ley en su Disposición Adicional Primera establece una excepción al régimen jurídico establecido en los artículo 6 y 7. La Disposición Adicional Primera, tras la redacción dada por la Ley 14/2000, de 29 de diciembre, de Medidas Fiscales, administrativas y del orden social, establece que quedan eximidos del régimen establecido en el artículo 6 determinados envases reutilizables dotados de una regulación específica (cervezas, bebidas refrescantes y aguas), así como los envases reutilizables no industriales o comerciales para los que los envasadores y comerciantes establezcan sistemas propios de depósito, devolución y retorno autorizado por la Comunidad Autónoma⁴³.

Por tanto, la Ley de Residuos establece como obligación principal para los comercios la de devolución –de la cantidad cobrada en concepto de depósito– y el asumir el retorno de los envases y residuos de envases, eximiéndose de dicha obligación cuando participen en un SIG. También las Comunidades Autónomas pueden autorizar sistemas propios de depósito, devolución y retorno para envases reutilizables comerciales entre envasadores y comerciantes. Ahora bien, una vez sea desechable, el poseedor final de los residuos de envases y envases usados deberán entregarlo a la persona autorizada para su recuperación, reciclado o valorización.

Dicho lo anterior, debemos señalar el nuevo régimen jurídico previsto en la Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, que incorpora novedades al respecto. Conforme al artículo 30 y ss de la nueva ley de

nómicos que operen en los sectores interesados, con excepción de los consumidores y usuarios y de las Administraciones públicas y deberán ser autorizados por el órgano competente de cada una de las Comunidades Autónomas en los que se implanten territorialmente, previa audiencia de los consumidores y usuarios (...)

3. Los envases incluidos en un sistema integrado de gestión deberán identificarse mediante símbolos acreditativos, idénticos en todo el ámbito territorial de dicho sistema, sin perjuicio de las competencias de las Comunidades Autónomas en sus respectivos ámbitos territoriales (...)”

⁴³ Disposición Adicional Primera: “2. Quedan asimismo excluidos del ámbito de aplicación de lo establecido en el artículo 6 «sistema de cobro y devolución», o en su caso, en la sección II del capítulo IV «sistema integrado de gestión», los envases reutilizables a los que sea de aplicación lo establecido en las Órdenes ministeriales de 31 de diciembre de 1976 y de 16 de junio de 1979 modificadas por sendas Órdenes ministeriales de 30 de noviembre de 1981, por las que se regulan las garantías obligatorias de envases y embalajes en las ventas de cerveza y bebidas refrescantes y de aguas de bebida envasadas, respectivamente.

Igualmente, quedan excluidos los envases reutilizables no industriales o comerciales para los que los envasadores y comerciantes establezcan sistemas propios de depósito, devolución y retorno, previa autorización de las Comunidades Autónomas en las que se implanten estos sistemas.

No obstante, cuando los envases a que hacen referencia los dos párrafos anteriores pierdan la condición de reutilizables y pasen, por tanto, a ser residuos de envases, los envasadores quedarán obligados a entregarlos de acuerdo con lo establecido en el artículo 12.”

Residuos y Suelos Contaminados, los proveedores que sean responsables de la puesta en el mercado de productos – debiéndose extenderse también a los envases– que con su uso se conviertan en residuos, podrán participar ya sea de un sistema de depósito, devolución y retorno; de un sistema de gestión individual de los residuos o de un sistema colectivo de gestión (los anteriores SIG's)⁴⁴. Por otra parte, si conforme a lo previsto en la Disposición Adicional Primera de la Ley 11/1997, las Comunidades Autónomas podían autorizar la implantación de sistemas de depósito, devolución y retorno establecidos entre envasadores y comerciantes, la nueva Ley de Residuos establece que el establecimiento de estos sistemas se llevará a cabo mediante Real Decreto del Consejo de Ministros⁴⁵.

Llegados a este punto, hemos de manifestar las tesis que parecen mantener los SIG's respecto a las bolsas y demás productos alternativos entregadas en los comercios y superficies comerciales a los consumidores y usuarios finales, con independencia de cuál sea el material compuesto, ya sea de papel, plástico, material reciclado o biodegradable. Aquéllos entienden que las bolsas deben contribuir al Sistema Integrado de Gestión (SIG), salvo que el comerciante establezca un Sistema de Depósito, Devolución y Retorno, debidamente autorizado por la Comunidad Autónoma correspondiente; entienden también que, aunque el comercio cobre una determinada cantidad al consumidor por las referidas bolsas, todas las bolsas deben contribuir al SIG por el precio del material que componga el envase (“papel cartón”, “plástico del material correspondiente” u “otros materiales”), que deben ser identificadas con el logotipo punto verde y, por tanto, deben ser incluidas por la empresa adherida en su “Declaración Anual de Envasados”. Este razonamiento parece centrarse más en los materiales de las bolsas y en la posible reutilización de las mismas que en la verdadera naturaleza y funcionalidad del envase. Por el contrario, entendemos que para determinar la naturaleza jurídica del objeto en cuestión no podemos centrarnos en las características materiales del mismo, sino que debemos atender a la función que desempeña. Las características materiales de un artículo

⁴⁴ Se articulan los Sistemas de depósito, devolución y retorno como alternativos a los Sistemas colectivos de gestión o SIG's. Se prevé expresamente en el artículo 31.2.d) como sistemas de depósito que garanticen la devolución de las cantidades depositadas y el retorno del producto para su reutilización o del residuo para su tratamiento.

⁴⁵ El artículo 31.3 de la Ley 22/2011 prevé que el establecimiento de estos sistemas sea por Real Decreto del Consejo de Ministros y, en el caso de envases y residuos de envases, para su implantación se valore con carácter previo “el grado de cumplimiento de los objetivos mínimos de reutilización y reciclado establecidos por las directivas europeas para envases en general, y el cumplimiento de otras normas de la Unión Europea, así como las expectativas viables de superarlos, y se tendrán en cuenta con especial consideración las circunstancias y posibilidades reales de las pequeñas y medianas empresas”.

simplemente responden a las necesidades del producto detectadas en las distintas fases de su ciclo de vida, que son resueltas para cumplir correctamente con su función como tal producto. Las características materiales sólo son consecuencia de la función del producto y en ningún caso podemos afirmar que tengan trascendencia legal sustantiva. En el caso de los envases, entendemos que es el elemento teleológico lo que legalmente define al producto, no sus características.

Recordemos que el artículo 2 de la Ley 11/1997 de Envases define éstos como *“todo producto fabricado con materiales de cualquier naturaleza y que se utilice para contener, proteger, manipular, distribuir y presentar mercancías, desde materias primas hasta artículos acabados, en cualquier fase de la cadena de fabricación, distribución y consumo”*. Se trata de productos de acompañamiento o acondicionamiento de las mercancías (materias primas o artículos acabados) que contienen. Las bolsas suministradas por los comercios o superficies comerciales serán envases cuando respondan exclusivamente desde su concepción a dicha función de acompañamiento o acondicionamiento de mercancías. Esta es la razón por la que el Anejo I de la Ley de Envases, al fijar los *“ejemplos ilustrativos de la interpretación de la definición de envase”*, establece respecto de las *“Bolsas de papel o plástico suministradas por los comercios”* la consideración de envase. Es la misma razón por la que el artículo 2 del Reglamento de 1998 concreta el concepto de envase señalando que *“están incluidas las bolsas de un solo uso entregadas o adquiridas en los comercios para el transporte de la mercancía por el consumidor o usuario final”*.

En definitiva, sólo las bolsas suministradas para desempeñar la función de envase, podrán considerarse envase. Entendemos que serán suministradas para desempeñar la función de envase sólo las bolsas comerciales de un solo uso, cualquiera que sea el material de las mismas. Entendemos también que serán bolsas de un solo uso, aquéllas concebidas y diseñadas para ser exclusivamente llenadas en el punto de venta y transportar las mercaderías adquiridas por el consumidor al lugar de consumo, pudiendo desecharse después por carecer ya de valor⁴⁶. Esta tesis es la que parece admitir definitivamente el legislador con la redacción dada en la Disposición Adicional Segunda de la Ley 22/2011, de 29 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados, al ordenar que se adopten las medidas necesarias para promover los sistemas más sostenibles de preven-

⁴⁶ Sobre el particular, parece esclarecedora la definición que el Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino diera de este tipo de envases en la Jornada sobre bolsas comerciales, de 23 de junio de 2009, como bolsas comerciales de un solo uso entregadas por los comerciantes al consumidor para el transporte de mercancías. Se fijaba como objetivo de prevención la sustitución de plásticos no biodegradables y prohibición progresiva desde el año 2010.

ción, reducción y gestión de residuos de bolsas comerciales de un solo uso no degradables y sus alternativas⁴⁷, al establecer un calendario de sustitución de las referidas bolsas⁴⁸, fijándose el año 2018 como fecha tope para la sustitución de la totalidad de las bolsas de un solo uso de plástico no biodegradable, y al establecer expresamente que cuando estos envases pasen a ser residuos –*una vez utilizados para su fin de un solo uso*– los poseedores –*el consumidor o usuario final*– deberán entregarlos conforme al sistema establecido en cada caso⁴⁹. Sobre este último particular, el referido a la entrega del poseedor del residuo por el poseedor de la bolsa comercial de un solo uso, también la nueva Ley de Residuos presenta novedades. Como ya señalamos, el artículo 31 de la nueva ley de Residuos y Suelos Contaminados de 2001 prevé que los proveedores que sean responsables de la puesta en el mercado de productos –debiéndose extenderse también a los envases– que con su uso se conviertan en residuos–, podrán participar ya sea de un sistema de depósito, devolución y retorno; de un sistema de gestión individual de los residuos o de un sistema colectivo de gestión (los anteriores SIG's).

⁴⁷ La obligación de promover los sistemas más sostenibles de prevención, reducción y gestión de los residuos de bolsas comerciales de un solo uso de plástico no biodegradable de debe extender también a sus “alternativas” (Apartado 1 de la Disposición Adicional Segunda). Pero ello no quiere decir que la “alternativa” a la bolsa comercial de un solo uso adquiera por ello naturaleza de “envase”, ya que como hemos visto, puede ser perfectamente un producto tangible utilizado como alternativa y medida de prevención de los residuos de aquéllas. Por otro lado, el calendario de sustitución de este tipo de envases se refiere sólo a las “*bolsas comerciales de un solo uso de plástico no biodegradable*”.

⁴⁸ Disposición Adicional Segunda. Sustitución de las bolsas de un solo uso: “(...) 3. *Se establece el siguiente calendario de sustitución de bolsas comerciales de un solo uso de plástico no biodegradable, tomando como referencia la estimación de las puestas en el mercado en 2007:*

Antes de 2013 sustitución del 60% de las bolsas;

Antes de 2015 sustitución del 70% de las Bolsas;

Antes de 2016 sustitución del 80% de las bolsas;

En 2018 sustitución de la totalidad de las bolsas, con excepción de las que se usen para contener pescados, carnes u otros alimentos perecederos, para las que se establece una moratoria que será revisada a la vista de las alternativas disponibles. La puesta en mercado de estas bolsas con posterioridad a la fecha mencionada será sancionada en los términos previstos en el artículo 47.1.c”.

⁴⁹ Disposición Adicional Segunda. Sustitución de las bolsas de un solo uso: “(...) 5. *Cuando los envases mencionados en esta Disposición pasen a ser residuos de envases sus poseedores deberán entregarlos de acuerdo con los sistemas establecidos en cada caso”.*

IV. CONCLUSIONES

Una vez expuesto todo lo anterior, podemos formular las siguientes reflexiones finales:

Primera.— Entendemos que las bolsas comerciales serán envases en la medida en que sean diseñadas y destinadas a ser llenadas en el punto de venta. Es necesario que cumplan desde su concepción originaria con el elemento teleológico previsto en la norma: servir de acondicionamiento de las mercaderías de las que se llena para su manipulación y transporte desde el punto de venta al lugar de consumo. Por ello las “bolsas de un solo uso” se incluyen en el concepto de envase pues resulta evidente que cumplen con el elemento teleológico de la norma: “la función de envase”.

Por el contrario, los bolsos y demás productos alternativos que progresivamente se puedan introducir en el mercado por los comercios y las superficies comerciales para sustituir a las bolsas de plástico de un solo uso, no necesariamente tendrán la consideración de envase comercial, máxime si no se conciben desde su origen como “bolsas de un solo uso” y no responden la finalidad o función de envase prevista en la norma. Se tratará, en todo caso, de nuevos productos que desde su concepción y diseño resultan ajenas al ciclo de vida de cualquier otro del que se puedan llenar. Esto será así, en la medida en que los nuevos productos alternativos tengan un valor de compraventa y como finalidad una transacción mercantil en sí misma, sean consecuencia de un proceso de elaboración intelectual y física que no responda a la finalidad de “un solo uso”. Y ello, con independencia de que con estos nuevos productos los comerciantes y las superficies comerciales contribuyan de forma efectiva a la reducción de los residuos bolsas comerciales de un solo uso.

Segunda.— Lógica consecuencia de lo anterior, será entender que a los residuos de estos nuevos productos, en la medida en que estas nuevos productos no se puedan definir legalmente como envases, no les será de aplicación el régimen obligacional previsto en el artículo 6 o en la Sección Segunda del Capítulo IV de la Ley 11/1997. De lo que resultaría inexacto afirmar que deban contribuir al Sistema Integrado de Gestión (SIG) por el precio del material que componga el envase (“papel cartón”, “plástico del material correspondiente” u “otros materiales”) y, que deben ser incluidas por la empresa adherida en su Declaración Anual de Envases.