

Prevención o valorización de residuos ¿Novedades o reciclado de conceptos en la Ley de Residuos?

Sönke Lund, abogado, Monereo Meyer Marinello Abogados

La valorización de residuos parece que ha sido, es y seguirá siendo uno de los grandes retos de la política y legislación medioambiental. En cambio, la prevención de residuos siempre ha sido el máximo objetivo declarado de la legislación, aunque a la hora de la verdad jurídica – y política – ha sido tratado con desprecio. El conflicto reside en que la legislación sobre residuos representa a un sector clásico en relación con la protección del medio ambiente y la explotación de recursos naturales, y la intersección e interacción con la legislación regulatoria del sector industrial. A esto se une que la valorización de residuos constituye una actividad a la que la Unión Europea presta especial atención, y con ella el Estado español y las Comunidades Autónomas, por lo que puntúa muy alto en la llamada "jerarquía de gestión de residuos", tal vez sobrevalorando sus efectos.

Es en el segmento de la regulación de residuos donde se han producido cambios aparentemente relevantes. El 30 de julio de 2011 entró en vigor la nueva Ley de Residuos y Suelos Contaminados. La Ley 22/2011 modifica el marco legislativo en materia de residuos para su adaptación a las modificaciones del derecho comunitario y el legislador ha aprovechado la oportunidad para actualizar el régimen previsto en la anteriormente vigente Ley 10/1998 que estableció la primera regulación con carácter general de los residuos en el ordenamiento jurídico español. Ahora bien, la transposición de la Directiva marco de Residuos supone la ratificación de la quinta ley de residuos en España desde la Ley 19/1975 de Desechos y Residuos Sólidos Urbanos. Una transposición tardía, pero de la que se espera que dé un paso más hacia el camino de la reducción de los residuos, dejando aspectos sujetos a un posterior desarrollo reglamentario. La Directiva marco persigue la protección del medio ambiente y la salud humana mediante la prevención o la reducción de los impactos adversos de la generación y gestión de los residuos, la reducción de los impactos globales del uso de los recursos y la mejora de la eficacia de dicho uso. En más o menos correcta consonancia con esta Directiva marco, la ley española tiene como objeto la gestión de residuos, impulsando

medidas que prevengan su generación y mitiguen los impactos adversos sobre la salud humana y el medio ambiente asociados a su generación y gestión, mejorando la eficiencia en el uso de los recursos. Vemos que la protección del medio ambiente y de la salud humana no se consagra explícitamente, pero presumimos –a la vista del contexto de la Ley en el ámbito del medio ambiente– que los sectores y vectores implicados interpreten la normativa en la mencionada intersección entre la gestión de residuos y la protección del medio ambiente.

La revisión de la Directiva, y por consecuencia de la Ley, se hizo necesaria, entre otros, para aclarar las definiciones de conceptos clave como residuos, valorización y eliminación, considerando además la importancia de la valorización de los residuos y la utilización de materiales valorizados a fin de preservar los recursos naturales.

Se crea una nueva jerarquía –de cinco escalas– para la gestión de residuos que determina la secuencia de prioridades para la administración en el desarrollo de políticas y de la legislación "sobre la prevención y la gestión de los residuos" (Directiva) o, respectivamente, "para conseguir el mejor resultado ambiental global" (Ley 22/2011). Las prioridades en la gestión pasan por a) la prevención, b) la preparación para la reutilización, c) el reciclado, d) otro tipo de valorización, por ejemplo, la valorización energética, y e) la eliminación.

Asimismo, se definen de nuevo los conceptos, como por ejemplo el residuo –distintivo entre doméstico, comercial e industrial–, el residuo peligroso, el biorresiduo, la prevención, la reutilización, el tratamiento, la valorización, la preparación para la reutilización, el reciclado y la eliminación. Hay que



poner de relieve que si bien conceptos como "el reciclado" o "la eliminación" no requieren de ninguna explicación especial, puesto que ya los conocemos de la normativa anterior, conceptos como "la valorización" y "la prevención" sí que exigen una explicación adicional, a pesar de que ya conocemos su significado desde la Ley de 1998.

Así, la prevención se define como "conjunto de medidas adoptadas en la fase de concepción y diseño, de producción, de distribución y de consumo de una sustancia, material o producto", para reducir la cantidad de residuo, incluso mediante reutilización. En el Anexo IV de la Ley se establecen "ejemplos de medidas de prevención" que pueden ser aprobadas en los respectivos programas de prevención de residuos. El listado de ejemplos, en principio, no da nuevas ideas sobre lo que puede ocurrir en la fase de programación, ya que se trata de conceptos cuya implementación no se ha conseguido en años (por no decir décadas) anteriores.

La Ley 22/2011 señala, por otro lado, que la valorización es "cualquier operación cuyo resultado principal sea que el residuo sirva a una finalidad útil al sustituir a otros materiales que de otro modo se habrían utilizado para cumplir una función particular, o que el residuo sea preparado para cumplir esa función en la instalación o en la economía en general".

A su vez, el Anexo II de la Ley recoge una lista, que la propia ley califica de "no exhaustiva", de operaciones de valorización. De hecho, la valorización es un concepto cercano al reciclaje, pero más amplio que el mismo. El reciclaje es "toda operación de valorización mediante la cual los materiales de residuos son transformados de nuevo en productos, materiales o sustancias, tanto si es con la finalidad original como con cualquier otra finalidad. Incluye la transformación del material orgánico, pero no la valorización energética ni la transformación en materiales que se vayan a usar como combustibles o para operaciones de relleno". Así, reciclar supone, por ejemplo, utilizar papel desechado para producir un nuevo papel. No comprenderá, en cambio, la incineración de biomasa o residuos en una central térmica, lo que es "valorizar" residuos a través de la generación de energía.

La nueva "preparación para la reutilización" incluye, entre otros, la limpieza y reparación. El reciclado (la valorización mediante materiales, inclusive la transformación del material orgánico) se sitúa en rango superior a la valorización energética (hasta ahora se consideraban equivalentes).

Nueva es la diferenciación entre residuo y subproducto y el fin de condición de residuo. Ambos conceptos son vitales en la práctica, porque los subproductos o productos que ya no se consideran residuos no se someten a la legislación colateral de residuos, como puede ser la referente al transporte. Los subproductos resultantes de un proceso de producción, cuya finalidad primaria no sea la producción de esta sustancia, pueden ser considerados no como residuos, siempre que se puedan utilizar directamente según la práctica industrial y que cumplan los requisitos pertinentes relativos a los productos, así como a la protección de la salud humana y el medio ambiente. El "fin de condición de residuo" se alcanza cuando, una vez terminada la operación de valorización, se haya conseguido un producto que se use habitualmente con fines específicos y para los que haya un mercado. Con esta regulación se recoge la jurisprudencia relevante del TJCE al respecto, aunque la consideración de "fin de condición de residuos" dependerá de las evaluaciones de la Comisión en su tarea de coordinación de residuos, y de los correspondientes criterios que establezca *-a posteriori-* una orden del Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino.

Es evidente que en un contexto donde los residuos se encuentran en continuo aumento y en el que la actividad económica vinculada a este sector alcanza cada vez mayor importancia, la revisión de una ley de más de 10 años de antigüedad era extremadamente necesaria. Esta necesidad europea derivó en la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de noviembre de 2008 sobre los residuos. No obstante, quedan algunos flecos que la tardía implementación en España *-como es costumbre sobre todo en lo que a legislación medioambiental se refiere-* todavía no ha resuelto. Múltiples son los desarrollos reglamentarios para que la intersección entre gestión de residuos y protección del medio ambiente se cierre de manera legal.

Podemos llegar a la conclusión de que la excesiva abstracción de la Ley hace casi imposible realizar una valoración firme y positiva de la misma. Todo indica que la muy apurada transposición de la Directiva comunitaria no ha ayudado a hacer una Ley que se corresponda con las necesidades y urgencias de este país, ni en el ámbito económico ni en el ecológico. No obstante, sí que podemos destacar los puntos más críticos con



respecto al sector de gestión de residuos y su relación con el medio ambiente.

La norma mantiene un espíritu continuista y es poco ambiciosa. Tal vez algo tuvo que ver el periodo de tiempo durante el que estuvo en tramitación. Múltiples son las omisiones que (no) encontramos en la Ley o en la Directiva. El legislador no se ha atrevido a poner énfasis en la prevención de residuos, aplazando el tema mientras da instrucciones a las administraciones públicas para que establezcan objetivos de prevención. Además, las empresas del sector de alimentación y bebidas se han librado otra vez del sistema de depósito, por lo que podrán seguir pagando un canon por reciclaje en lugar de implantar el Sistema de Depósito, Devolución y Retorno de envases (SDDR).

Para lograr la minimización de los residuos en origen y el reciclado es preciso centrarse en educar tanto al consumidor como al ofertante. En una sociedad en la que rige el consumismo, la publicidad y la mercadotecnia, siempre será difícil controlar la producción de residuos. El nuevo Sistema de Depósito, Devolución y Retorno (SDDR) y la nueva mecánica de gestión afecta no sólo al negocio del reciclaje. La Federación Española de Industrias de la Alimentación, entre otros, argumenta que la implantación del SDDR supondrá un gasto de entre 400 y 600 millones de euros. Según datos de Retoma, en España sólo se recicla el 30% de los envases y la aplicación del SDDR podría generar en su primera fase un total de 14.000 empleos. El 52% de la basura generada sigue acabando en el vertedero, según informaciones de Eurostat, y el nivel de reciclaje de envases está por debajo de lo que exige Bruselas.

Pero no olvidemos que el principal objetivo de la Ley es la prevención de residuos y no existen medidas eficaces para conseguirla. La prevención tiene más potencial para la protección de recursos y goza desde hace décadas de la máxima prioridad en la planificación de residuos, sin que se haya siquiera iniciado la implementación de medidas eficientes.

La reciente legislación se enfoca en la responsabilidad por producto, pero lo hace sólo de forma limitada. Se establecen mecanismos de devolución y de reciclaje, pero siguen haciendo falta normas con especificaciones que fomenten la fabricación ecológica

sobre la base de conocimientos relativos al flujo de sustancias para un desarrollo sostenible, tal como se preveía en el Libro Verde de la Comisión sobre la política de productos integrada. Con esta referencia, se promulgó en 2005 la Directiva de diseño ecológico, traspuesta al ordenamiento español mediante el Real Decreto 1369/2007, que tiene por consecuencia la prohibición actual de bombillas. La Ley de Residuos sólo contiene aproximaciones muy puntuales, motivado por el hecho de que la prevención de residuos está vinculada con modificaciones esenciales de la producción y comercialización de productos que, hasta hoy, no han sido realizables.

Así las cosas, la responsabilidad por producto sólo existe en pocos ámbitos: en automóviles, baterías, aparatos eléctricos y, como ámbito más notorio, en la regulación de los embalajes, el llamado "Punto Verde". Pero ninguna de las respectivas regulaciones ha conseguido el objetivo de la prevención. En el sector del automóvil, la prevención no ha tenido el efecto deseado en el proceso de producción, y la regulación de las baterías sirve sólo para la fijación de objetivos de valorización. La normativa de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE) es totalmente insuficiente cuando se trata de la reutilización. Sólo se ha de evaluar si la reutilización es técnicamente posible y económicamente viable. Requisito para la reutilización es también que se realice su recogida y transporte de tal forma que la haga posible. Y la mayoría de las veces éste no es el caso.

Objetivo declarado de la regulación de residuos es mitigar los efectos adversos al medio ambiente originados por la generación de residuos en la producción de bienes económicos. En analogía al ahorro energético, cabe señalar que el mejor residuo es aquel que ni siquiera se genera. La situación real es que habitualmente las cargas medioambientales relacionadas con la producción y distribución de bienes son diez veces más altas que las del tratamiento de sus residuos. La mejora en el tratamiento de los residuos, por tanto, sólo llega a una décima parte del potencial de descarga del medio ambiente, en lo que se refiere tanto al consumo de materia prima como a las emisiones de CO₂.

El objetivo de la prevención de residuos postulada por la Ley no es en primer lugar reducir la cantidad de residuos, sino menear el empleo tanto de la materia prima por unidad de producto como de los contaminantes. Se trata de reducir las cargas medioambientales a lo largo de la línea de vida del producto. Con esto, las medidas para la prevención de residuos abren la posibilidad a conseguir efectos favorables para el medio ambiente en los ámbitos del flujo de sustancias anteriores al tratamiento de residuos.