

LEY 22/2011 DE RESIDUOS Y SUELOS CONTAMINADOS: NOVEDADES EN MATERIA DE SUELOS CONTAMINADOS

Ley 22/2011 de Residuos y Suelos Contaminados: novedades en materia de suelos contaminados

El pasado 30 de julio entró en vigor la Ley 22/2011 de residuos y suelos contaminados, la cual vino a sustituir la Ley 10/1998, de Residuos. El presente artículo pretende analizar cuáles son las novedades introducidas por la Ley en materia de suelos contaminados, así como sus posibles efectos.

Developments in soil pollution regulations: Spanish Law 22/2011

On 30 July, Law 22/2011 on waste and polluted soil came into force and repealed the former Law 10/1998 on waste. This article analyses the developments introduced by this Law in relation to polluted soils and what effects they are likely to have.

Introducción

La reciente Ley 22/2011, de 28 de julio, de Residuos y Suelos Contaminados («LRSC») ha derogado la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos («Ley 10/1998»), norma que marcó el primer antecedente en la regulación de los suelos contaminados en España.

La citada Ley 10/1998 se encargaba de transponer al ordenamiento español la Directiva Comunitaria 91/156/CEE, del Consejo de 18 de marzo de 1991, por la que se modificaba la Directiva 75/442/CEE, del Consejo de 15 de julio de 1975. Tal y como avanzaba la propia exposición de motivos de la Ley 10/1998, la promulgación de esta norma, más allá de la mera adecuación de nuestro Derecho de las nuevas concepciones europeas en materia de residuos, pretendía coordinar las políticas de gestión de residuos con la protección del medio ambiente. En esta dirección, el legislador estatal introdujo, por vez primera, prescripciones reguladoras de la declaración de contaminación de los suelos y de su remediación.

La nueva LRSC, al igual que ocurría con la Ley 10/1998, no se limita a transponer una Directiva comunitaria, concretamente la Directiva 2008/98/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de noviembre de 2008 —comúnmente conocida como «Directiva marco de residuos» («DMR») —, sino que nuevamente incluye un título dedicado a la regulación sobre suelos contaminados, a pesar de que la propia Directiva excluye los suelos contaminados de su ámbito de aplicación.

Principales novedades introducidas por la LRSC en materia de suelos contaminados

El título V de la LRSC contiene el marco básico estatal en materia de suelos contaminados. De acuerdo con la disposición final primera de la nueva norma, esta

regulación sobre suelos contaminados tiene el carácter de legislación básica en materia de medio ambiente y, en consonancia con lo marcado por el sistema de distribución de competencias de nuestra Constitución, las Comunidades Autónomas podrán dictar normas adicionales de protección y desarrollar dentro de sus competencias este marco regulador básico.

El régimen sobre suelos contaminados recogido en los artículos 33 a 38 de la LRSC es sustancialmente coincidente con el previsto en la derogada Ley 10/1998, sin embargo, existen una serie de novedades que, por su importancia, merecen ser destacadas y que se recogen a continuación.

Creación del inventario estatal de suelos contaminados

El apartado 2 del artículo 35 de la LRSC impone al Ministerio de Medio Ambiente y Medio Rural y Marino (actualmente, Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente) el deber de elaborar un inventario nacional de suelos contaminados a raíz de la información que le sea suministrada por las Comunidades Autónomas.

El mencionado inventario estatal complementará los inventarios autonómicos, los cuales debían haber sido elaborados por las Comunidades Autónomas en aplicación de lo dispuesto en la derogada Ley 10/1998. En la práctica, muy pocas Administraciones autonómicas han cumplido con la obligación de realizar este inventario de suelos contaminados, por lo que se puede vaticinar que la creación del inventario nacional se prolongará en el tiempo.

Alteración del orden de los sujetos obligados a realizar operaciones de descontaminación

La tradicional jerarquía entre los sujetos obligados a realizar la limpieza de los suelos contaminados se

ha visto alterada por el apartado 1 del artículo 36 de la LRSC. Así, este nuevo precepto obliga a remediar, en primer lugar, a los causantes de la contaminación (de forma solidaria entre sí), en segundo lugar, a los propietarios de los suelos contaminados, y, en tercer lugar, a los poseedores de los mencionados suelos. Sin perjuicio de lo anterior, en el supuesto de incoarse un procedimiento sancionador que concluyese con la imposición de una sanción, la Administración competente podría ejecutar de forma subsidiaria la descontaminación, con cargo al sujeto infractor.

Constituyendo la anterior jerarquía (causante, propietario, poseedor) la regla general, el párrafo segundo del mismo precepto contempla una excepción aplicable únicamente a los supuestos de bienes demaniales que sean explotados en régimen de concesión. En este caso, los causantes continúan siendo los primeros obligados a asumir la remediación del emplazamiento contaminado, sin embargo, y en segundo lugar, estará obligado a reparar el poseedor que, a la sazón, será el concesionario del bien de dominio público, y por último, el propietario del suelo, esto es, la Administración titular del bien demanial.

Reconocimiento expreso de la posibilidad de que los responsables subsidiarios repercutan el coste de las actuaciones de descontaminación al causante de la contaminación. Limitaciones

La LRSC en su artículo 36.2 ha regulado de forma expresa la posibilidad de que los responsables subsidiarios puedan repercutir al causante de la contaminación el importe de los trabajos de remediación del suelo que, previamente, ha sido declarado contaminado.

Este precepto suscita algunos problemas respecto de su aplicación. Así, existe la posibilidad de que un obligado subsidiario ejecutase una descontaminación excesivamente costosa, o incluso que descontaminase más allá de los niveles de polución existentes en el momento de producirse la contaminación por su causante.

Respecto de los problemas recogidos en el apartado anterior, debe señalarse que la propia norma ha establecido un límite a los costes de remediación que pueden ser repercutidos al causante, al afirmar: «La recuperación de los costes de descontaminación no podrá exigirse por encima de los niveles de contaminación asociados al uso del suelo en el momento en el que se produjo la contaminación por el causante».

Por otra parte, el hecho de que no se haya previsto en el texto que la Administración competente para la declaración de contaminación del suelo se pronuncie sobre la razonabilidad o, al menos, sea informada del coste de la descontaminación, con audiencia a su causante (si es que fuera conocido), puede ser una fuente de litigiosidad entre los obligados subsidiarios ejecutores de la remediación y el causante de esta.

De este modo, es deseable que el futuro desarrollo reglamentario de la LRSC aborde esta cuestión.

Responsabilidad solidaria o subsidiaria de las obligaciones pecuniarias resultantes de la LRSC. Remisión a la Ley de Responsabilidad Medioambiental

Otra importante novedad introducida por la LRSC supone la introducción de un sistema de responsabilidad, solidaria o subsidiaria, respecto de las obligaciones pecuniarias en el marco de la descontaminación y recuperación de los suelos contaminados.

Así, el apartado 3 del artículo 36 se remite a los sujetos recogidos en el artículo 13 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, para determinar los posibles responsables del pago de esas obligaciones pecuniarias, incluida la imposición de multas.

Por lo que respecta a los responsables solidarios, debe señalarse que estos no son otros que los previstos en el artículo 42.2 de la Ley General Tributaria, como son, a título de ejemplo, quienes colaboren en la ocultación de los bienes del obligado al pago de la obligación pecuniaria. Por otra parte, los sujetos identificados como responsables subsidiarios son los previstos en el apartado 2 del artículo 13 de la Ley de Responsabilidad Medioambiental, los cuales son esencialmente gestores o sucesores en la actividad del obligado al pago bajo la LRSC (e. g., gestores y administradores de hecho y de derecho de las personas jurídicas cuya conducta haya sido determinante en la responsabilidad de la sociedad).

Recuperación voluntaria de suelos contaminados

Otra relevante novedad introducida por la LRSC es la admisibilidad de la recuperación voluntaria de los suelos contaminados. Ahora bien, es cierto que esta medida no constituye una novedad absoluta

debido a que algunas Comunidades Autónomas (e. g., Galicia y el País Vasco) ya contaban con regulaciones similares, las cuales permitían la remediación voluntaria de suelos contaminados.

Sin embargo, el carácter de legislación básica que posee este precepto posibilita que este mecanismo de recuperación voluntaria de suelos contaminados se haga extensivo a todas las Comunidades Autónomas, sin perjuicio de que cada una de ellas, al amparo de sus competencias en materia de medio ambiente, pueda establecer singularidades.

Así, el artículo 38 de la LRSC permite ejecutar de forma voluntaria la recuperación de un suelo sin que medie la declaración de contaminación de dicho emplazamiento. Para ello, debe remitirse a la Administración competente un proyecto de recuperación voluntaria y acreditarse la descontaminación del emplazamiento en los términos planteados en el proyecto de recuperación remitido. Asimismo, el precepto establece el deber de las Comunidades Autónomas de contar con un registro administrativo en el que se recojan las descontaminaciones voluntarias que se ejecuten.

Esta medida es plenamente coincidente con la finalidad que persigue la nueva norma, que no es otra que la de restituir el suelo contaminado a una situación de riesgo aceptable para la salud o el medio ambiente, en función de su uso urbanístico. Así, la recuperación voluntaria de suelos contaminados constituye una medida de fomento de la restauración de emplazamientos potencialmente contaminados, pues se elimina la necesidad del obligado a restaurar a someterse al procedimiento de policía administrativa que constituye la declaración de contaminación del suelo. Además, este mecanismo incentiva la restauración de emplazamientos afectados, toda vez que el obligado no se verá sometido al desvalor, tanto reputacional como patrimonial, que hasta ahora suponía la previa declaración de contaminación del suelo.

Conclusiones y perspectivas de desarrollo reglamentario

A modo de sucinta conclusión, se recogen a continuación una serie de someras reflexiones sobre las novedades en materia de suelos contaminados introducidas por la LRSC:

(i) La LRSC ha alterado la jerarquía básica respecto de los obligados a acometer la recuperación de los suelos contaminados. El causante de la contaminación (de forma solidaria entre ellos si fueran varios), el propietario del suelo contaminado y el poseedor son, por este orden, los sujetos que a partir de ahora deben acometer la recuperación del suelo contaminado.

(ii) Asimismo, la norma ha previsto la creación de un inventario nacional de suelos contaminados y ha recogido de forma expresa quiénes son los sujetos obligados de forma subsidiaria o solidaria al cumplimiento de las obligaciones pecuniarias previstas en esta ley.

(iii) Por otra parte, la LRSC prevé expresamente que los responsables subsidiarios puedan repercutir el coste de la descontaminación que ejecuten al causante de dicha contaminación. Esta regulación requiere de mayores precisiones, como, por ejemplo, la articulación de un procedimiento para que la Administración competente informe sobre la razonabilidad de los costes incurridos durante la descontaminación, oyéndose al causante de la contaminación, si este fuera conocido. El desarrollo reglamentario de la LRSC se configura como el vehículo idóneo para abordar esta tarea.

(iv) Por último, la LRSC ha regulado un procedimiento que permite la restauración voluntaria de los suelos contaminados. Este mecanismo supone un incentivo para la recuperación de emplazamientos contaminados, ya que permite remediar una ubicación sin que el ejecutante atraviese por el desvalor social y patrimonial que supone el tradicional procedimiento de declaración de contaminación del suelo.

NOEMÍ BLÁZQUEZ ALONSO*
CARLOS BOSQUE ARGACHAL*

* Abogada del Área de Derecho Público, Procesal y Arbitraje de Uría Menéndez (Barcelona).