

**CARACTERÍSTICAS Y CARENCIAS DEL RÉGIMEN DE RESPONSABILIDAD
AMPLIADA DE LOS PRODUCTORES DE RESIDUOS DE APARATOS ELÉCTRICOS Y
ELECTRÓNICOS**

Daniel B. Entrena Ruiz

Profesor Derecho Administrativo Universidad Carlos III de Madrid

Abogado

**I- OBJETO DE LA COMUNICACIÓN: PROBLEMAS JURÍDICOS EN EL
SISTEMA DE RESPONSABILIDAD AMPLIADA DE LOS PRODUCTORES
DE RESIDUOS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS (RAEE)¹*****A) La problemática de los RAEE***

En un mundo tecnológicamente avanzado la gestión de residuos eléctricos y electrónicos (RAEE en lo sucesivo) debe ser prioritaria; por la rapidez con que se generan, –cuya obsolescencia es incluso programada– así como por la alta toxicidad de su composición, estos residuos ejemplifican la necesidad de garantizar su adecuado tratamiento para evitar elevados daños ambientales².

¹ El trabajo se enmarca en dos proyectos de investigación financiados por el Ministerio de Economía y Competitividad: i) ANACOBEBE [“Análisis de costes y beneficios del Derecho Público: métodos e instrumentos para la mejora de la regulación”, (DER2012-31112)], dirigido por la profesora Dolors Canals Ametller; ii) Proyecto “La nueva CNMC: análisis jurídico del cambio de modelo institucional y de su repercusión práctica en el ámbito nacional e internacional” (DER2013-48401-P), dirigido por la profesora Pilar Perales Viscasillas.

Agradezco a la Fundación CONAMA y a la Universidad Carlos III de Madrid la oportunidad propiciada de presentar esta Comunicación. Cualquier comentario a la Comunicación será gratamente recibido en mi correo electrónico: daniel.entrena@uc3m.es

² Tal y como figura en el Anexo IV del RD 105/2015, de 20 de febrero, de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, entre esos aparatos se encuentran los más usualmente empleados por los ciudadanos: frigoríficos, congeladores, aire acondicionado, equipos de deshumidificación, bombas de calor, radiadores de aceite, pantallas, televisores, marcos digitales, monitores, ordenadores portátiles, incluidos los de tipo «notebook», lámparas fluorescentes, lavadoras, secadoras, lavavajillas, cocinas, cocinas y hornos eléctricos, hornillos eléctricos, placas de calor eléctricas, luminarias; aparatos de reproducción de sonido o imagen, equipos de música, aspiradoras, máquinas de coser, hornos microondas, aparatos de ventilación, planchas, tostadoras, cuchillos eléctricos, hervidores eléctricos, relojes, maquinillas de afeitar eléctricas, básculas, aparatos para el cuidado del pelo y el cuerpo, calculadoras, aparatos de radio,

Hasta el momento ni la Unión Europea ni los Estados miembros han sido capaces de poner freno a la fuga descontrolada de estos residuos hacia países que no garantizan su adecuada gestión. En la actualidad se calcula que únicamente reciben un tratamiento adecuado en torno a un 15% de los RAEE generados de entre los más de 40 millones de aparatos que se producen anualmente, siendo EEUU, Europa y China los principales consumidores³.

B) Un nuevo modelo para gestionar los RAEE

La última **Memoria de la Unidad de Medio Ambiente y Urbanismo de la Fiscalía General del Estado** (referida al año 2015) afirma:

“En materia de sugerencias en general, la Fiscalía de Zaragoza señala, refiriéndose al reciclaje ilegal de electrodomésticos, que **el sistema de reciclaje de electrodomésticos en general, y de frigoríficos en particular no funciona, y los SIG en su concepto y desarrollo actual no sirven para la finalidad para la que se crearon, pues siendo organizaciones sin ánimo de lucro, acaban actuando como gestores de grandes sumas de dinero, siendo conocimiento extendido entre los operadores del sector de que están demasiado influenciados por los fabricantes y los recicladores, con lo cual no se garantiza el bien general sino el del sector**“(pág 52)⁴.

videocámaras, aparatos de grabación de vídeo, cadenas de alta fidelidad, instrumentos musicales, aparatos de reproducción de sonido o imagen, juguetes eléctricos y electrónicos, artículos deportivos, ordenadores para practicar ciclismo, submarinismo, carreras, remo, etc., detectores de humo, reguladores de calefacción, termostatos, pequeñas herramientas eléctricas y electrónicas, pequeños productos sanitarios, pequeños instrumentos de vigilancia, teléfonos móviles, GPS, calculadoras de bolsillo, ordenadores personales, impresoras o teléfonos.

³ Recomendamos la visualización del documental “La tragedia electrónica”, realizado por COSSIMA DANNORITZER, emitido por Documentos TV en TVE, y disponible en el portal Youtube. También el documental digital, disponible en la página web de El País, “*E-waste Republic*” realizado por JACOPO OTTAVIANI y desarrollado con el apoyo del programa *Innovation in Development Reporting Grant* el Centro Europeo de Periodismo (EJC), y financiado por la Fundación Bill y Melinda Gates. Igualmente interesante es el *Final Report* del proyecto de investigación “*The Countering WEEE Illegal Trade (CWIT)*” financiado por la Comisión Europea en el marco de su Seventh Framework Programme for Research and Technological Development (2007-2013).

Ver, además GIADA DALLLA GASPERINA: “*Environmental decay and the illegal market in e-waste from a european perspective: current problems and future directions*”, Revista catalana de Dret ambiental vol. I núm. 2 (2010): pp. 1 – 54.

⁴ Dicho comentario denota la preocupación constante por perseguir las conductas que propicien la gestión inadecuada de los RAEE, dados sus efectos sobre el medio ambiente. Ver en este sentido la sentencia de la Sala Penal del TS de 15 de octubre de 2015 (Rec.nº144/2015), que confirma la

Recientemente se ha puesto en funcionamiento en nuestro país un nuevo modelo de gestión de RAEE que trata de poner coto a estos problemas: el Real Decreto 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (en adelante RD RAEE 15)⁵. La aplicación del RD RAEE 15 está limitada a los residuos mencionados en su Anexo I hasta el 15 de agosto de 2018⁶, fecha a partir de la cual será plenamente aplicable a todos os RAEE.

sanción penal impuesta por la Audiencia Provincial de Madrid a varias personas por delito contra los recursos naturales y el medio ambiente como consecuencia de la liberación de gases de efecto invernadero contenido al destruir y no tratar adecuadamente una cantidad considerable de aparatos refrigeradores.

⁵ Mediante el nuevo Real Decreto se transpone la Directiva 2012/19/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (Directiva RAEE en lo sucesivo). Además, el nuevo RD RAEE 15 ha venido a sustituir al anterior Real Decreto 208/2005, de 25 de febrero sobre aparatos eléctricos y electrónicos y la gestión de sus residuos (RD RAEE 05), que transpuso a su vez la Directiva 2002/96/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, hoy sustituida por la Directiva 2012/19, de 4 de julio, de Residuos Eléctricos y Electrónicos.

El RD RAEE 05 E nació con graves carencias, destacadamente a la hora de definir las obligaciones que correspondían a los servicios públicos y a los productores de RAEE, originando un sobredimensionamiento de los primeros, que asumían costes que realmente no les correspondía, con los consiguientes efectos a su vez sobre la libre competencia. Consultar al respecto el “Estudio sobre la problemática de la gestión de residuos en entornos insulares”, que fue realizado en el año 2011 por la consultora *Environment and Management*, a petición del entonces Ministerio de Medio Ambiente, Rural y Marino. Las carencias de dicha norma y sus zonas grises fueron destacadas temprano, tras su inmediata aprobación. Ver el artículo de opinión titulado de forma paradigmática “La tortuga y Aquiles”, de L.IRASARRI, publicado en la revista *Ambienta* en el número de abril del año 2005, editada por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, pp.17-21.

⁶ 1. Grandes electrodomésticos. 1.1 Frigoríficos, congeladores y otros equipos refrigeradores. 1.2 Aire acondicionado. 1.3 Radiadores y emisores térmicos con aceite. 1.4 Otros grandes electrodomésticos. 2. Pequeños electrodomésticos. 3. Equipos de informática y telecomunicaciones, excluyendo 4.1. 4. Aparatos electrónicos de consumo y paneles fotovoltaicos. 4.1 Televisores, monitores y pantallas. 4.2 Paneles fotovoltaicos de silicio. 4.3 Paneles fotovoltaicos de telurio de cadmio. 4.4 Otros aparatos electrónicos de consumo. 5. Aparatos de alumbrado (con excepción de las luminarias domésticas). 5.1 Lámparas de descarga de gas. 5.2 Lámparas LED. 5.3 Luminarias profesionales. 5.4 Otros aparatos de alumbrado. 6. Herramientas eléctricas y electrónicas (con excepción de las herramientas industriales fijas de gran envergadura). 7. Juguetes o equipos deportivos y de ocio. 8. Productos sanitarios (con excepción de todos los productos implantados e infectados). 9. Instrumentos de vigilancia y control. 10. Máquinas expendedoras. 10.1 Máquinas expendedoras con gases refrigerantes. 10.2 Resto de máquinas expendedoras.

C) Objeto de la Comunicación

El objeto de esta Comunicación es con identificar algunos déficits jurídicos que, a nuestro juicio, hacen peligrar el adecuado funcionamiento de la responsabilidad ampliada de los productores RAEE.

La comprensión de esos problemas jurídicos exige contextualizarlos en el marco y jurídico en que se desarrollan. Por este motivo vamos a exponer brevemente los **pilares sobre los que se asienta el régimen jurídico de la gestión de residuos conforme al nuevo RD RAEE**, y en particular cómo conjuga la protección del medio ambiente con la liberalización económica del sector.

Hecho anterior relataremos de forma sucinta tres de los obstáculos a que se enfrenta el modelo implantado, a saber: i) como garantizar el acceso a los RAEE por parte de los Sistemas de gestión y los propios gestores; ii) qué costes económicos deben ser soportados; iii) la garantía de movilidad de los RAEE en el conjunto del territorio, para decidir en qué planta son tratados.

Efectuar este análisis creemos que es importante, tal y como indica el VII Programa europeo de acción (Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta) aprobado por Decisión n ° 1386/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013 (DO L/2013/354/171):

“Una mejor aplicación de la legislación ya existente aportará numerosas ventajas. En un estudio realizado por la Comisión en 2012 se estimaba que la aplicación efectiva de la legislación de la UE en materia de residuos supondría un ahorro de 72 000 millones de euros al año, un aumento de 42 000 millones de euros en la facturación anual del sector europeo de gestión de residuos y reciclaje, y la creación de más de 400 000 nuevos empleos hasta 2020. **Si la legislación medioambiental de la UE se aplicara correctamente, se crearían unas condiciones equitativas en el mercado único y se generarían oportunidades de inversión sostenible, aparte de los beneficios medioambientales”.**

II.- ECONOMÍA CIRCULAR Y RESPONSABILIDAD AMPLIADA DE LOS PRODUCTORES

A) Los residuos como recursos económicos en el marco de la economía circular

Conforme al **desarrollo económico sostenible los residuos interesan porque su adecuada gestión proporciona evidentes beneficios ambientales y porque son recursos económicos.** El planteamiento no es desde novedoso pues el desarrollo económico sostenible constituye, como es conocido, una de las misiones específicamente atribuidas a la Unión Europea (artículo 3.3 del Tratado de la Unión

Europea, artículo 191.2 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en adelante TFUE); este planteamiento está también incorporado al VII Programa de acción, o Programa General de Medio Ambiente, “Vivir bien, respetando los límites de nuestro planeta” (2013-2020)⁷ (Comunicación «Medio ambiente 2010: el futuro está en nuestras manos» [COM(2001) 31 final], apartado 6.2.2), y se evidencia incluso en el propio principio de priorización o jerarquía (artículo 4 de la Directiva 2008/98/CE de 19 de noviembre, Marco de residuos -en lo sucesivo DMR- y artículo 8 de la Ley 22/2011, de 8 de julio de Residuos y Suelos Contaminados, LRSC), al anteponer la reutilización, reciclado y otras formas de valorización sobre la eliminación, esto es, es preferible aprovechar económicamente los residuos que eliminarlos directamente, y en uno u otro caso siempre garantizando su adecuada gestión ambiental⁸.

La potenciación de esa visión económica de los residuos es lo novedoso del modelo de economía circular [Comunicación “Hacia una economía circular: un programa de cero residuos para Europa”, COM (2014) 398 final]; [Comunicación “Cerrar el círculo: un plan de acción de la UE para la economía circular” COM(2015) 614 final].

Conforme al modelo de economía circular el adecuado tratamiento de los residuos favorece su reincorporación al nuevo ciclo productivo, adquiriendo así un valor adicional, con los consiguientes efectos sobre la competitividad de la economía en general, la creación de empleo y el aumento del PIB. La economía circular es el exponente de la utilización del mercado para la consecución de objetivos ambientales. Cuanto más eficiente sea el mercado mejor se alcanzarán objetivos de naturaleza ambiental.

Los residuos poseen así un valor económico intrínseco, que varía en atención a su naturaleza y composición, y conforme es recogido, transportado y manipulado. **En torno a la adecuada gestión de los RAEE se crean submercados cuyo funcionamiento eficiente termina favoreciendo la protección ambiental contra los residuos⁹.**

Por ello, la economía circular cimienta la consideración de los residuos como mercancías, desde un punto de vista jurídico y, como tales, se encuentran sometidos al libre mercado interior (artículos 101 y siguientes del TFUE) y desde luego a la libre circulación en la UE

⁷ Decisión n° 1386/2013/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de noviembre de 2013 (DO L/2013/354/171)

⁸ Vid. SANTAMARIA ARINAS, JM: Régimen jurídico de la producción y gestión de residuos, Revista Aranzadi de Derecho Ambiental, Monografías n°11, Thomson Aranzadi, 2007, pp. 25-26.

⁹ Afirma así la Comisión Europea en su Comunicación de 2 de julio de 2014: un programa de cero residuos para Europa [COM(2014) 398 final]:

“Han de emplearse mecanismos de mercado para garantizar la asignación y el uso más eficientes de los recursos, y han de abordarse los fallos de mercado o los estrangulamientos en la innovación que se produzcan. Es preciso desarrollar mercados funcionales de materiales secundarios. Debe prestarse especial atención para que los emprendedores puedan aprovechar los nuevos mercados potenciales relacionados con la economía circular y garantizar que se dispone en el mercado de trabajo de la base de capacidades necesaria”.

(Sentencia de 9 de julio de 1992, Comisión de las Comunidades Europeas vs Reino de Bélgica, Asunto C-2/90)¹⁰.

Por ello, para lograr la economía circular es necesario un cambio sistémico del modelo productivo y de la gestión de los residuos, que afecta a todas y cada una de las fases e incluso de los medios de financiación, las subvenciones públicas, la política fiscal o incluso la contratación pública. En definitiva, un cambio regulatorio que acondicione la gestión de residuos para un entorno de libre competencia.

B) La responsabilidad ampliada de los productores como requisito para la eficacia de la economía circular

Entre los cambios sistémicos requeridos se encuentra el perfeccionamiento de la responsabilidad ampliada de los productores, manifestación del principio de quien contamina paga (artículo 191.2 TFUE).

Conceptualmente dicha responsabilidad no deber ser concebida como un coste de regulación sino como un requisito para el funcionamiento eficiente del mercado y consiguientemente para la propia eficacia del modelo de economía circular. El obligado aprovechamiento de los residuos, y el deber de soportar los costes de su gestión implica que tienen un valor, incluso cuando su destino es la eliminación.

Esta vinculación entre protección ambiental, responsabilidad ampliada de los productores y funcionamiento eficiente de los mercados se muestra con rotundidad en la Directiva 2012/19/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (párrafo 23 de su Exposición de Motivos):

“Los productores deben financiar al menos la recogida en las instalaciones de recogida, así como el tratamiento, la valorización y la eliminación de los RAEE. Los Estados miembros deben animar a los productores a asumir plenamente la recogida de los RAEE, en particular financiando esta recogida a lo largo de toda la cadena de residuos, incluso los procedentes de hogares particulares, con el fin de evitar que los RAEE recogidos de modo separado sean objeto de tratamiento inadecuado y de exportación ilegal, de crear unas condiciones equitativas de competencia armonizando la financiación

¹⁰ Señala la referida Sentencia del Tribunal de Justicia: “No se discute que los residuos reciclables y reutilizables, en su caso después de su tratamiento, poseen un valor comercial intrínseco y constituyen mercancías a efectos de la aplicación del Tratado y que están por lo tanto comprendidos dentro del ámbito de aplicación de los artículos 30 y siguientes de dicho texto legal” (párrafo 23). Sin embargo, el Gobierno belga alegaba que los residuos no reciclables ni reutilizables no podían ser considerados mercancías por carecer de valor comercial intrínseco y que su régimen estaba únicamente sometido a la libertad de prestación de servicios. El TJCE considera por el contrario que al ser objetos que pueden ser trasladados entre las fronteras y ser susceptibles de transacciones comerciales”.

por los productores en toda la Unión, y de hacer que el pago por la recogida de estos residuos no corresponda a los contribuyentes en general sino a los consumidores de AEE, de acuerdo con el principio «quien contamina paga»

De conformidad con el principio de responsabilidad ampliada, los productores de residuos deben asumir los costes ambientales derivados de su gestión, tendiendo en el futuro a su reducción mediante la generación de menor cantidad cuyo aprovechamiento igualmente pretenderán. Con ello, a su vez, se ahorran costes de producción con lo que el precio de los productos finalmente disminuirá. Solo así, mediante el funcionamiento eficiente del mercado global de residuos y sus distintos mercados, es posible que la economía circular sea una realidad plenamente eficaz para la consecución de objetivos ambientales.

III.- LA CONSECUCCIÓN DE OBJETIVOS AMBIENTALES A TRAVÉS DEL MERCADO EN LA GESTIÓN DE RAEE

A) Líneas generales del nuevo RD RAEE 15

La gestión de RAEE es un ámbito en el que se refleja meridianamente el anterior esquema, mediante el cual se pretenden alcanzar objetivos ambientales a través del libre mercado, aunque debidamente ordenado para la protección de intereses generales.

El nuevo RD RAEE 15 sigue así **varias líneas de actuación**, a saber: 1) evitar la generación de RAEE e introducir los mecanismos adecuados en los AEE para que cuando se conviertan en residuos se sometan a procesos de tratamiento adecuados¹¹; 2) fija elevados objetivos ambientales tanto de recogida como de tratamiento; 3) intenta aumentar su trazabilidad, esto es, el seguimiento desde su generación y las sucesivas etapas de gestión, hasta su reintroducción en el ciclo económico; 4) desarrolla la responsabilidad ambiental respecto los RAEE en un entorno de libre competencia.

La ordenación del sector que efectúa el RD RAEE 15 es ambivalente: en determinados aspectos es fuertemente intervencionista mientras que en otros es claramente liberalizador; así, se aumenta el control sobre la prevención, recogida y tratamiento adecuado de los residuos pero al mismo tiempo intenta abrir los submercados de RAEE, ampliando las posibilidades de participación de los sujetos privados. Se trata por ello de un modelo regulatorio dirigido tanto a la preservación ambiental como al

¹¹ De hecho, el RD RAEE 2015 se denominaba inicialmente Real Decreto sobre aparatos eléctricos y electrónicos y sus residuos (proyectos de fecha 28 de abril y 30 de julio de 2014).

fomento de la libre competencia, al partir de que el mercado contribuye a la consecución de objetivos ambientales, tal y como demanda la economía circular¹².

B) La cuota de mercado y los Sistemas de Gestión, pilares de la responsabilidad ampliada de los productores

Por lo que respecta al sistema de responsabilidad ampliada de los productores, para el cumplimiento de sus obligaciones deben constituir “sistemas individuales o colectivos de responsabilidad ampliada y especificarán qué obligaciones asumen a través de cada uno de los sistemas en cada categoría o subcategoría de AEE” (artículo 38.2 RD RAEE 15).

Pues bien, el **concepto clave sobre el que operan esos Sistemas de gestión es la denominada cuota de mercado**. Este concepto identifica el porcentaje y tipología de aparatos eléctricos y electrónicos que pone en el mercado cada uno de los productores integrados.

La cuota de mercado de los productores condiciona, así, el funcionamiento interno del Sistema, de tal modo que internamente a mayor cuota de mercado mayor peso tiene cada productor¹³, y mayores costes se atienden derivados de la gestión de los residuos¹⁴. **Pero su importancia no es únicamente esta, pues la cuota de mercado determina los objetivos de recogida y tratamiento que deben ser alcanzados por el Sistema de Gestión, que además deben serlo a nivel nacional** [artículo 38.1 c) y f) RD RAEE], cobrando así pleno sentido que la autorización para operar como Sistema de Gestión sea válida para todo el territorio nacional, con independencia de la Comunidad Autónoma que la haya otorgado (artículo 32.3 LRSC).

El sistema articulado responde a la idea de generar un espacio de competencia entre Sistemas de Gestión en el conjunto del Estado, en el sentido de que los

¹² En este sentido, el artículo 1 del RD RAEE 15 señala: “Este real decreto tiene por objeto regular la prevención y reducción de los impactos adversos causados por la generación y la gestión de los residuos de los aparatos eléctricos y electrónicos sobre la salud humana y el medio ambiente” (...). Igualmente tiene por objeto, de conformidad con la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, mejorar la eficiencia en el uso de los recursos y reducir los impactos globales de este uso, dando prioridad a la prevención en la generación de residuos de los aparatos eléctricos y electrónicos y a la preparación para la reutilización de los mismos, contribuyendo de este modo al desarrollo sostenible y al estímulo del empleo verde”.

¹³ El funcionamiento interno de los SIG debe garantizar “la participación de los productores en función de criterios objetivos, así como sus derechos a la información, a la formulación de alegaciones y a su valoración” (artículo 32.3 LRSC).

¹⁴ “Los sistemas colectivos deberán: a) Informar a los productores del cumplimiento de los objetivos del sistema colectivo en materia de recogida separada, tratamiento y valorización, por categorías de AEE y los repercutirán a cada productor, en función de su cuota de participación en el sistema colectivo” (artículo 42 RD RAEE 15).

productores pueden materializar la cuota de mercado en cualquier parte del territorio, con independencia del lugar de venta de los aparatos eléctricos y electrónicos y la generación del residuo, y sin perjuicio de la obligada territorialización final de los resultados obtenidos para comprobar el cumplimiento de objetivos nacionales y autonómicos que en su caso puedan haberse establecido por categoría y tipos de AEE y RAEE (artículo 29 RD RAEE 15). Como garantía del modelo se ha aprobado el régimen del RD 180/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado, con el cual –paradójicamente- puede contradecirse en alguna medida, como posteriormente se indicará.-

El modelo así planteado persigue alcanzar objetivos de recogida y tratamiento a través del libre mercado, de tal modo que para el cumplimiento de su cuota de mercado los Sistema de Gestión “buscan” RAEE de la tipología que les corresponde en todo el territorio nacional y a su vez entran en competencia entre sí en los precios de venta de los residuos a las plantas de tratamiento¹⁵.

Para reforzar el funcionamiento del modelo se articulan dos herramientas: una plataforma electrónica de gestión de RAEE y una Oficina de asignación de recogidas. La primera garantiza la trazabilidad de los residuos (artículo 55 RD RAEE 15) y la segunda el cumplimiento de los objetivos de recogida y tratamiento asignando a los Sistemas cuotas de RAEE a gestionar (artículo 56 RAEE).

IV.- TRES INCONVENIENTES JURÍDICOS A RESOLVER PARA EL ADECUADO FUNCIONAMIENTO DEL MODELO

La actuación por los SIG en un entorno de libre competencia, requiere la existencia de diversas garantías jurídicas. Nosotros identificamos tres que en el modelo implantado no quedan adecuadamente perfiladas y que podrían dar generar conflictividad jurídica, a saber: i) **Acceso a los RAEE;** ii) **Reparto de costes;** iii) **Movilidad de los RAEE.**

A) El acceso en condiciones de igualdad a los RAEE

El RD RAEE 15 contempla un régimen jurídico renovado de los sistemas de recogida, al admitir que existan redes públicas o privadas, incluso de forma paralela¹⁶. No existe así una reserva absoluta monopolística a favor de un servicio

¹⁵ Dispone en ese sentido el artículo 38.1 RD RAEE 15: “Los productores de RAEE en el marco de la responsabilidad ampliada del productor: g) Respetarán los principios de protección de la salud humana, de los consumidores, del medio ambiente, la aplicación de la jerarquía de residuos y la defensa de la competencia, en relación con la puesta en el mercado de AEE y la gestión de RAEE”.

¹⁶ Artículo 15. Recogida separada de RAEE. 1. Podrán recoger RAEE: a) Las Entidades Locales, a través de los mecanismos e instalaciones de recogida reguladas en la sección 2ª; b) Los

público de recogida de RAEE. Entre ambas redes se deben cumplir los objetivos de recogida anual, que contempla el propio Real Decreto en los artículos 28 y ss¹⁷, sin perjuicio de su fijación para cada Comunidad Autónoma en atención a su población y características singulares.

De este modo se da una solución al problema que planteaba el anterior RD RAEE 05 de que los productores de residuos debían hacerse cargo de ellos a partir de las instalaciones de recogida (artículo 4.7)¹⁸, pero sin aclarar si eso suponía que los Sistemas o gestores dispusieran de instalaciones propias; para ellos era una forma de evitar la desigualdad en el acceso a los residuos depositados en instalaciones municipales, distorsionando así la libre competencia¹⁹.

distribuidores, a través de los mecanismos e instalaciones de recogida reguladas en la sección 3ª; c) Los productores de AEE, a través de las redes e instalaciones de recogida diseñadas de acuerdo con la sección 4ª; d) Los gestores de residuos autorizados para la recogida de cada tipo de RAEE, incluidas las entidades de economía social autorizadas para ello, a través de los mecanismos regulados en la sección 5ª”.

¹⁷ Los objetivos deben fijarse anualmente para todo España por el Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente a partir del año 2019, comprendiendo como mínimo bien el 85% de los RAEE generados en nuestro país, bien el 65% del peso de los AEE introducidos en el mercado en los tres años precedentes (artículo 29 RD RAEE15).

¹⁸ Artículo 4.7 RD RAEE: “Los productores, desde los distribuidores o desde las instalaciones municipales, tendrán la obligación de recoger con la periodicidad necesaria y trasladar los residuos de sus productos a instalaciones autorizadas para que sean tratados”

La norma española seguía lo dispuesto en la Directiva 2002/96/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, entonces vigente, conforme a la cual “corresponde a los productores “al menos, la financiación de la recogida, el tratamiento, la valorización y una eliminación respetuosa con el medio ambiente de los RAEE procedentes de hogares particulares y depositados en las instalaciones de recogida” (artículo 8), así como “la financiación de los costes de recogida, tratamiento, valorización y eliminación respetuosa con el medio ambiente de los RAEE no procedentes de hogares particulares” (artículo 9 de la Directiva).

¹⁹ Respecto a este problema se han pronunciado en más de una ocasión los tribunales. Así, entiende la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria de 12 de marzo de 2014 (Rec.nº 436/2012), haciendo suyo el razonamiento de la del Tribunal Superior de Justicia de Asturias de 2 de julio de 2012 (rec. 210/2010):

“En este punto el artículo 4.7 del Real Decreto 208/2005 de 25 de febrero sobre aparatos eléctricos y electrónicos y la gestión de los residuos establece la obligación de recoger periódicamente tales residuos desde los productores o desde las instalaciones municipales. A ello tenemos que decir que no existe una diferencia sustancial entre uno y otro de los supuestos antes expuestos, entendiéndose que la única diferencia viene determinada por la condición de que los centros de los que debe recogerse dichos residuos deben de estar incorporados como colaboradores al SIG, condición que estimamos correcta respecto de centros de almacenamiento que no tengan la condición de instalaciones locales (...)”

La posibilidad de que existan sistemas públicos y privados de forma paralela plantea otros problemas, como por ejemplo qué dimensiones pueden tener en tal caso los servicios públicos locales y cómo ordenar adecuadamente la recogida de RAEE²⁰. Además tampoco resuelve por completo el problema de cómo garantizar el acceso igualitario a las instalaciones públicas, y en particular si puede privilegiarse a unos SIG otorgándoles derechos exclusivos a unos respecto a otros²¹, algo enormemente controvertido en un entorno de libre competencia, pero que no es inusual en nuestro país.

La respuesta en estos casos exige partir, además de la necesidad de garantizar las

Pues, bien, en este presente supuesto, es aplicable el anterior razonamiento, en cuanto a los instaladores o las plantas de tratamientos, voluntariamente propuestos por la asociación recurrente en su solicitud de autorización, ya que el Art. 8.2.d) RD 208/2005, es de contenido mínimo y la asociación puede y tiene la posibilidad y no se le puede limitar por no existir normativa al efecto el que desarrolle una red logística amplia, garantizando un servicio universal, pero, asimismo se ha de decir, que en ese caso la financiación se exige también para estos puntos de recogida que se deben detallar, por el principio de responder según la cuota del mercado, por lo que se estima esta pretensión pero con la matización sobre la inclusión de su financiación de tales puntos de recogida, sus costes, por la recurrente quien voluntariamente los ha propuesto en su beneficio de organizar la gestión de los servicios incorporados al sistema”

²⁰ Aquí puede ya identificarse un primer déficit del nuevo modelo, no directamente vinculado al sistema de responsabilidad ampliada, aunque con evidente incidencia en él: el RD RAEE 15 no desarrolla el régimen jurídico de los Sistemas de gestión públicos. Esta confusión aumenta al examinar el artículo 19.2 RD RAEE 15, pues mezcla el régimen jurídico bajo el cual se organiza el sistema, directo o indirecto y la fórmula empleada materialmente para la recogida selectiva. Establece así el precepto que las Entidades Locales podrán aplicar una de las siguientes opciones para garantizar la disponibilidad y accesibilidad de los sistemas de recogida separada: “a) recogida puerta a puerta; b) instalaciones de almacenamiento o puntos limpios, fijos o móviles, u otros centros de almacenamiento temporal de que dispongan las Entidades Locales; c) cualquier otro de los sistemas de recogida municipal de residuos previstos por las Ordenanzas Locales; d) acuerdos con instalaciones de recogida autorizadas; e) acuerdos con las entidades de economía social a las que se refiere el artículo 5 de la Ley 5/2011, de 29 de marzo, de Economía Social, autorizadas para la recogida de RAEE”. Hubiera sido así deseable en aras de la seguridad jurídica que el RD RAEE 15 describiera qué entiende por Sistema público de recogida selectiva, si es que quiere concebirlo como una figura jurídica con personalidad propia o un conjunto de actividades sujetas a un régimen jurídico diferenciado.

Un análisis más desarrollado puede consultarse en ENTRENA RUIZ, DB: Protección ambiental desde el mercado: el modelo de gestión de los aparatos de residuos eléctricos y electrónicos, Revista de Derecho Urbanístico y Medio Ambiente nº 305, abril-mayo 2016, pp.135 y ss.

²¹ En este sentido, el Libro Verde sobre los Servicios Económicos de Interés general [COM(2003) 270 final], afirma que las autoridades públicas puedan conceder, y reproducimos literalmente la propuesta número 82: “derechos exclusivos a organizaciones creadas por los productores para el reciclado de ciertos residuos. Estas organizaciones están sometidas a las normas en materia de competencia. Su creación se inscribe a menudo en el contexto de enfoques innovadores para garantizar la prevención y el reciclado de residuos, p. ej. La aplicación del principio de responsabilidad del productor. Ello implica la atribución de responsabilidad económica por la gestión de residuos a los productores de los productos que originan los residuos”.

reglas propias del derecho de la competencia, atenuadas en su caso con la necesidad de cumplir objetivos de recogida de los RAEE, de un principio esencial en las relaciones en los ciudadanos y las Administraciones Públicas como es el de igualdad ante ellas (artículo 14 CE).

Para que sea jurídicamente admisible un trato desigualitario entre los gestores debe existir una razón de interés público que lo justifique, algo que no se aprecia a primera vista y que no justifica el nuevo modelo implantado. En este sentido, manifestaba el Tribunal Constitucional en su sentencia 23/1989, de 2 de febrero:

“según reiterada doctrina de este Tribunal, la discriminación quedaría descartada si el trato desigual que se dispensa a personas en situación sustancialmente igual tiene una justificación objetiva y razonable (...).

A este respecto hemos de reiterar el criterio mantenido por este Tribunal de que en nuestro ordenamiento constitucional aun cuando no se explicita en los términos con que se proclama en los textos constitucionales de otros Estados, **los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas nacionales** en la medida en que, por su naturaleza, resulten aplicables a ellas. Así ocurre con el derecho a la inviolabilidad del domicilio, o el derecho a la tutela judicial efectiva -STC 137/1985, de 17 de octubre (RTC 1985\137)-. **Y lo mismo puede decirse del derecho a la igualdad ante la ley proclamado en el art. 14 de la Constitución, derecho que el precepto reconoce a los españoles, sin distinguir entre personas físicas y jurídicas.** No obsta a ello que el propio art. 14 prohíba expresamente toda discriminación por razón de circunstancias que, como el nacimiento, la raza, el sexo, la religión o la opinión, son predicables exclusiva o normalmente de las personas físicas. **De un lado, la prohibición de tales discriminaciones concretas no agota el contenido del derecho a la igualdad jurídica, en su sentido positivo, y, de otro, el propio precepto constitucional prohíbe también, mediante una cláusula abierta, la discriminación fundada en otras condiciones personales o sociales, que pueden ser igualmente atributos de las personas jurídicas.”.**

Por tanto, todos los Sistemas de Gestión tienen derecho a consignar en su caso el correspondiente convenio para acceder a los RAEE, si es que así lo desean porque tampoco les puede ser impuesto [STSJ de Madrid de Sentencia num. 687/2010 de 30 junio, (Ar. 2010\320038), Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 649/2012 de 6 junio (Ar.2012\508)].

No obstante a los Sistemas de gestión se les podrá imponer la recogida RAEE mediante la posibilidad contemplada en el artículo 25.2 RD RAEE 15, de imponer obligaciones de servicio público a los productores para zonas en que no se garantice suficientemente el cumplimiento de los objetivos de recogida o por la peligrosidad de los residuos de que se trate (artículo 25.2), pero siempre a través de la Oficina de asignación de recogidas

regulada en el artículo 56 del RAEE 15, **que exige a nuestro juicio un adecuado desarrollo normativo**, pues cuando no ha sido así los Tribunales no han aceptado la imposición injustificada por encima de la cuota de mercado²², además de conllevar obligaciones adicionales para los propios productores²³.

Finalmente, la **coexistencia de redes públicas y privadas de recogida debe encauzarse adecuadamente, tanto formalmente, esto es, respecto al instrumento jurídico adecuado**, como respecto la extensión de las obligaciones financieras que deben ser asumidas por los distintos actores.

B) Los costes a soportar por los productores de residuos por la recogida en el marco de su responsabilidad ampliada

Directamente vinculado con el anterior problema se encuentra el de la **identificación de los costes que deben soportar los productores de RAEE en el marco de su responsabilidad ampliada**.

De conformidad con el artículo 43 RD RAEE 15, la financiación de la gestión de RAEE corresponde a los productores una vez depositados en las instalaciones municipales o distribuidores, y obviamente cuando lo estén en instalaciones del propio Sistema de Gestión o de gestores con los que hayan llegado a acuerdos. Además, deben financiar la gestión de los RAEE profesionales (artículo 44 RD RAEE 15).

²² En este sentido ver la Sentencia del TSJ de Cantabria de 12 de marzo de 2014 (rec.436/2012) que anula una imposición de similares características, siguiendo así la doctrina por el TSJ de Asturias en su Sentencia de 6 de junio de 2012 (rec.209/2010):

“En segundo lugar, se debe examinar la obligación de atender a requerimientos de gestión de terceros sin límite, que según la recurrente la Administración no puede obligar a AMBILAMP a gestionar más que lo que la propia norma le exige. El RD 208/2005, impone gestionar en proporción a su cuota de mercado y al objeto de determinar dicha cuota de mercado, los productores deben declarar al Registro del Ministerio de Industria los aparatos puestos en el mercado y con este dato el registro notifica la cuota de mercado de los distintos operadores, que es la cuota de responsabilidad de gestiona y de financiación de cada uno de los productores y, acumulada, la de los SIG a los que están adheridos.

Y lo exigido en el párrafo cuarto del Resuelvo SEPTIMO es contrario a la normativa y excede de la obligación de gestión exigida a los SIG por el RD 208/2005 (RAEE)”.

²³ En tal caso sería exigible que llevaran cuentas separadas y tener que informar sobre sobre los ingresos y costes correspondientes a cada una de las actividades y sobre los métodos de asignación empleado, las correspondientes al deber de gestión asumido y las que se refieran a su nivel de actividad normal, tal y como establece el artículo 8 de la Ley 4/2007, de 3 de abril de transparencia de las relaciones financieras entre las Administraciones públicas y las empresas públicas.

Hasta que se depositan en dichas instalaciones la financiación de la recogida desde los domicilios por los productores únicamente es obligatoria cuando se efectúa mediante redes propias, pero no así cuando se efectúa por el Sistema público, entidades de economía social u otros gestores a las que los EELL pueda habérsela encomendado, excepto que así se haya convenido (artículo 43.5 y 6 RD RAEE 15)²⁴.

Este sistema de financiación supone apartarse de la finalidad buscada por la Directiva RAEE de hacer efectivo el principio de quien contamina paga mediante la responsabilidad ampliada de los productores, y hacer recaer sobre los consumidores el impacto ambiental²⁵. No obstante, el RD RAEE, también hace alusión a la posibilidad de consignar convenios entre los sistemas de gestión y los Entes Locales para concretar las obligaciones que corresponden a cada operador sobre los costes derivados de las operaciones de recogida y transporte de RAEE hacia las instalaciones de depósito (artículo 43.5)²⁶.

La naturaleza de esas formas colaborativas es compleja, y habrá que estar a cada concreto caso para poder deducir su régimen jurídico. Dependerá en gran medida, de entrada, de si es el Ente Local quien presta el servicio en defecto de cumplimiento de las obligaciones de los Sistemas de Gestión, o si son estos quienes están prestando un servicio a aquélla. O si el pacto convencional está consignado para facilitar el acceso a los Sistemas de Gestión a los RAEE depositados, que puedan competir en concurrencia entre sí. Cada una de esas modalidades podrá dar lugar a la caracterización del negocio jurídico como un contrato administrativo o un convenio contractual. No hay pues una respuesta unívoca para todas las posibles situaciones, algo que debería haber sido afinado en el RD RAEE 15²⁷.

²⁴ Dice así el artículo 43 del RD RAEE 15: “Financiación en materia de RAEE domésticos. 1. Cada productor de AEE domésticos será responsable de financiar, al menos, la recogida, el transporte y tratamiento, de los RAEE domésticos depositados en los puntos o redes de recogida del sistema, en las instalaciones de recogida de los Entes Locales y de los distribuidores, así como los RAEE domésticos recogidos por los gestores con los que hayan llegado a acuerdos”.

²⁵ En este sentido la Directiva RAEE 2012 establece el deber de los productores de RAEE de financiar la recogida desde que los residuos son depositados en las instalaciones del sistema público, sin perjuicio de que los Estados miembros puedan animarles a financiar también la recogida domiciliaria. Señala así el artículo 12: “1. Los Estados miembros velarán por que los productores aporten, al menos, la financiación de la recogida, el tratamiento, la valorización y la eliminación respetuosa con el medio ambiente de los RAEE procedentes de hogares particulares y depositados en las instalaciones de recogida establecidas de conformidad con el artículo 5, apartado 2; 2. Los Estados miembros podrán animar, cuando se considere conveniente, a los productores a financiar también los costes derivados de la recogida de los RAEE procedentes de hogares particulares con destino a las instalaciones de recogida”.

²⁶ Artículo 43.5: “Los productores podrán financiar los costes derivados de la recogida y transporte de los RAEE domésticos con destino a las instalaciones de recogida”

²⁷ Se recomienda a estos efectos la lectura de BUSTILLO DOLADO, R: Convenios y Contratos Administrativos: Transacción, Arbitraje y Terminación convencional del procedimiento, Aranzadi-

Este fue precisamente el problema que originó el RD RAEE 05, a no definir correctamente el régimen jurídico y las obligaciones que correspondía asumir a los servicios públicos y a operadores privados. La incertidumbre originó un sobredimensionamiento de los servicios locales, que asumían costes que realmente no les correspondía, con los consiguientes efectos a su vez sobre la libre competencia²⁸, y al mismo tiempo cierta conflictividad en sede judicial²⁹.

C) Movilidad de RAEE y Principio de proximidad

Otro de los requisitos esenciales para el correcto funcionamiento del modelo diseñado por el RD RAEE 15 es que el tratamiento de los residuos se someta a reglas de mercado y, en consecuencia, que los Sistemas de Gestión puedan decidir trasladarlos a aquellas plantas que ofrezcan precios más atractivos.

Como excepción a esta libertad de circulación, tanto la DMR como la LRSC reconocen el principio de principio de proximidad, si bien circunscrito a determinados residuos y operaciones³⁰. En concreto, los residuos municipales

Thomson Reuters, 3ª edición, 2010; SÁNCHEZ SÁEZ, A.J: "Los acuerdos voluntarios para la protección del medio ambiente" (RAP nº 163, Enero-abril 2004, pp.279-310), y de este mismo autor Los convenios administrativos para la protección ambiental, Instituto Andaluz de Administración Pública, 2004.

²⁸ El segundo de estos problemas está expresamente contemplado en la Exposición de Motivos del RD RAEE 15; el primero es contemplado el "Estudio sobre la problemática de la gestión de residuos en entornos insulares", que fue realizado en el año 2011 por la consultora *Environment and Management*, a petición del entonces Ministerio de Medio Ambiente, Rural y Marino.

²⁹ Así la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Asturias 649/2012 de 6 junio (Ar.2012\508) señala: "Es cierto que AMBILAMP no es responsable de la llamada "recogida capilar" y traslado de los residuos hasta las instalaciones municipales, siendo su obligación la de recoger desde aquellas instalaciones o distribuidores, siendo estos distribuidores o instalaciones municipales, desde donde debe de recogerles la entidad gestora y trasladarlo al centro de tratamiento, por la que no debe la misma asumir el coste de obligaciones que la norma impone a las entidades locales, como se recoge en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Navarra aportado por la demanda, es por ello que no le corresponden a la misma la financiación de infraestructuras utilizadas en una fase previa a la entrega de las RAEE al gestor autorizado ya sea en concepto de infraestructuras de recogida, selección, almacenamiento, etc., o por el desarrollo de dichas operaciones".

³⁰ En este sentido la STJCE de 17 de marzo de 1993 (asunto C-155/91) asienta la siguiente doctrina: "el Tribunal de Justicia ha afirmado que exigencias imperativas relacionadas con la protección del medio ambiente justifican excepciones a la libre circulación de los residuos. En este contexto, el Tribunal de Justicia reconoció que el principio de corrección, preferentemente en la fuente, de los ataques al medio ambiente, principio establecido para la acción de la Comunidad en materia de medio ambiente en el apartado 2 del artículo 130 R del Tratado, implica que corresponde a cada región, municipio u otra entidad local adoptar las medidas adecuadas para asegurar la recepción, el tratamiento y la eliminación de sus propios residuos; éstos deben pues

mezclados recogidos de los hogares privados, y los de igual naturaleza que puedan ser recogidos de otros productores deben ser eliminados y en su caso valorizados en instalaciones lo más próximas posibles, en concreto aquellas que formen parte de una red integrada que garantice en cada país miembro su adecuado tratamiento (principio de autosuficiencia) mediante la utilización de las tecnologías y los métodos más adecuados para asegurar un nivel elevado de protección del medio ambiente y de la salud pública” (artículo 16.1 y 3 DMR, artículo 9 LRSC)³¹.

El RD RAEE 15 hace referencia al principio de proximidad en relación con la gestión de RAEE recogidos en las instalaciones de las entidades locales y por los distribuidores, en dos preceptos con el mismo tenor: “Se priorizará la aplicación de la jerarquía en la gestión de residuos y del principio de proximidad en la gestión” (artículos 21.4 y 24.4). Además, el artículo 41.1.d) *in fine* establece que los sistemas de gestión deberán garantizar en los contratos consignados con los gestores “el cumplimiento de los principios recogidos en el artículo 32.4 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de publicidad, concurrencia e igualdad, con especial valoración de la aplicación del principio de proximidad”.

El contenido y alcance de la previsión son inciertos, si bien parece deducirse que se opta porque los RAEE deban ser tratados preferentemente en lugares más próximos a su lugar de producción, algo que sin embargo no tiene excesivo sentido en un entorno como el que se ha explicado, en que la movilidad de los RAEE está en la base del funcionamiento del modelo, salvo cuando no se asegure el cumplimiento de los objetivos de tratamiento que puedan ser fijados.

El problema se ha presentado en no pocas ocasiones; **en su sentencia de 15 de octubre de 2012 (Ar.1591) el Tribunal Supremo consideró contraria a la Ley de residuos del año 1998 la normativa reglamentaria aragonesa que estipulaba el obligatorio tratamiento de los residuos en la propia Comunidad Autónoma sobre la base del principio de proximidad.** Tras una primera sentencia favorable del TSJ de Aragón a esa normativa, el TS considera que la primera restricción supone precisamente

ser eliminados tan cerca como sea posible del lugar de su producción, con el fin de limitar su transporte en todo lo posible (apartado 13)..

³¹ Artículo 9 LRSC. Autosuficiencia y proximidad. 1. El Ministerio de Medio Ambiente, y Medio Rural y Marino en colaboración con las Comunidades Autónomas, y si fuera necesario con otros Estados miembros, tomará las medidas adecuadas, sin perjuicio de la aplicación de la jerarquía de residuos en su gestión, para establecer una red integrada de instalaciones de eliminación de residuos y de instalaciones para la valorización de residuos domésticos mezclados, incluso cuando la recogida también abarque residuos similares procedentes de otros productores, teniendo en cuenta las mejores técnicas disponibles.

2. La red deberá permitir la eliminación de los residuos o la valorización de los residuos mencionados en el apartado 1, en una de las instalaciones adecuadas más próximas, mediante la utilización de las tecnologías y los métodos más adecuados para asegurar un nivel elevado de protección del medio ambiente y de la salud pública.

ir contra el principio de equivalencia, porque podía llevar al absurdo de tener que trasladar los residuos en la propia Comunidad Autónoma cuando podían existir otras plantas más cercanas en otras Comunidades³².

Por otro lado, **el Real Decreto 180/2015, de 13 de marzo, por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado**, parece circunscribir la oposición al traslado de residuos a los casos previstos en la LRSC, sin incluir otros distintos, y su exposición de motivos indica claramente que “En aplicación de la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado, no podrá ser causa de oposición al traslado que determinados servicios estén declarados, en el territorio de destino, servicio público al amparo del artículo 14.6 de la Ley 22/2011, de 28 de julio” (apartado IV, párrafo 20).

Parece así existir cierta contradicción entre lo contemplado, de un lado, en el RD RAEE y, de otro lado, en la LRSC y el Real Decreto 180/2015, de 13 de marzo. Por ello, sería recomendable una mayor concreción de la aplicación del principio de proximidad a los RAEE, admitiendo incluso su aplicación en determinados casos en que claramente se ponga en peligro su adecuada gestión³³, so riesgo de que el modelo implantado por aquella norma quiebre por su propia base.

³² La Sentencia del TSJ de Baleares de 25 de marzo de 2015 (rec.nº 300/2012), es muy contundente al señalar que pese que el principio de proximidad pueda considerarse devaluado, pues su incidencia sobre la libre competencia debe evaluarse caso a caso:

“no impide por sí mismo que los residuos recogidos en un determinado territorio autonómico puedan ser trasladados a otra Comunidad Autónoma para su tratamiento, sino que precisarán, en su caso, de la solicitud de autorización cursada por el SIG a la Comunidad Autónoma de procedencia, la cual deberá aceptar o rechazar la misma de forma motivada. Pero, primero, ni se puede impedir esta posibilidad de traslado de forma genérica e injustificada como se efectúa en el acto administrativo impugnado, basado en un PDS anterior a la Directiva Comunitaria específica en materia de RAEE y cuyo ámbito de aplicación se limita a la Isla de Mallorca; y, segundo, tampoco se puede imponer que el tratamiento de los RAEE se deba necesariamente realizar en las Islas Baleares”

³³ En este sentido, la protección del medio ambiente puede servir para limitar la libertad de circulación de mercancías, si bien no puede ser opuesta como una causa justificativa de restricción general. La STJCE de 17 de marzo de 1993, asunto C-155/91, hizo así una declaración general que después ha sido atemperada caso por caso: “el Tribunal de Justicia ha afirmado que exigencias imperativas relacionadas con la protección del medio ambiente justifican excepciones a la libre circulación de los residuos. En este contexto, el Tribunal de Justicia reconoció que el principio de corrección, preferentemente en la fuente, de los ataques al medio ambiente, principio establecido para la acción de la Comunidad en materia de medio ambiente en el apartado 2 del artículo 130 R del Tratado, implica que corresponde a cada región, municipio u otra entidad local adoptar las medidas adecuadas para asegurar la recepción, el tratamiento y la eliminación de sus propios residuos; éstos deben pues ser eliminados tan cerca como sea posible del lugar de su producción, con el fin de limitar su transporte en todo lo posible (apartado 13).

V.- CONCLUSIONES

PRIMERA.- En el trabajo hemos tratado de exponer los elementos vertebrales del nuevo modelo de gestión que instituye el RD 110/2015, de 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (RAEE) e identificar algunas cuestiones que presumiblemente pueden dificultar su correcto funcionamiento.

Dicho modelo se asienta fuertemente en la doble concepción de los residuos como elementos nocivos para el medio ambiente y como recursos desaprovechados. Va así dirigido a garantizar su adecuada gestión desde la perspectiva ambiental pero también que los productores puedan obtener provecho de estos residuos para reintegrarlos en el ciclo productivo, haciendo posible la denominada economía circular.

En este modelo cobra especial importancia la responsabilidad ampliada de los productores de RAEE, quienes deben organizarse mediante Sistemas de gestión que pueden materializar su cuota de mercado con independencia de los lugares de venta de los aparatos.

SEGUNDA.- El adecuado funcionamiento del modelo implantado requiere un entono de libre competencia. Detectamos sin embargo tres déficits del modelo que dificultan su consecución.

El primero de ellos está referido a la necesidad de acceder a los RAEE depositados en condiciones de igualdad por parte de los Sistemas de gestión y los gestores con quien contratan. En particular cuando los residuos están depositados en instalaciones municipales. Es por ello aconsejable una mejora del marco instrumental para canalizar las relaciones entre Entes Locales y productores de residuos, que garantice un tratamiento no discriminatorio entre ellos.

El segundo problema se refiere al reparto de costes de recogida entre Sistemas Públicos y Privados de gestión. El modelo implantado se aleja de la recomendación europea de que los productores asuman los costes derivados de toda la gestión, incluso desde la propia recogida de los hogares cuando se trata de RAEE domiciliarios. Al mismo tiempo queda nuevamente abierto el cauce relacional entre Entes Locales y productores.

Finalmente, el RD RAEE apuesta por la gestión de los RAEE desde las instalaciones municipales o redes de los distribuidores conforme al principio de proximidad. Esta posibilidad puede entrar en contradicción con lo previsto por la Ley de Residuos y Suelos Contaminados, el Real Decreto por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado y las sentencias que han venido recayendo, todo ello en relación con los principios de libre circulación de mercancías y unidad de mercado.

TERCERA.- La responsabilidad ampliada de los productores de residuos puede suponer un cambio de perspectiva en el desarrollo de la misión constitucional del Estado respecto la protección de los recursos naturales (artículo 45 CE) pues implica también corresponsabilidad de quienes realmente se aprovechan de ellos y perjudican al medio

ambiente.

Desde una perspectiva jurídica pública el modelo implica dirigir los esfuerzos a que los productores de residuos asuman su responsabilidad, y desde luego vigilar que así lo hacen tanto desde una perspectiva ambiental y económica. Ese *descanso* debe permitir al Estado focalizar adecuadamente la parte de responsabilidad que aún le corresponde, en relación con otros muchos residuos cuya generación, composición y aprovechamiento es bastante más imprecisa. El servicio público en este segundo caso debe ser así mejor más eficiente pero también más eficaz, una vez liberado de cargas excesivas cuya responsabilidad corresponde a sujetos bien definidos.

Desde esta perspectiva es incluso posible afirmar que las instituciones son más justas: lo es la propia Administración de acuerdo con el mandato constitucional encomendado de servicio con objetividad al interés general (artículo 106 CE), y también es más justa la limitación de las actividades privadas que pueden parcialmente afectarle desde la perspectiva del bien jurídico constitucional que constituye el medio ambiente (artículo 45 CE), pero cuya promoción es al mismo tiempo imprescindible para favorecer el desarrollo económico en el marco de una economía de mercado (artículo 38 en relación con artículo 130 CE).