

Título de la ponencia: Gestión sostenible y responsabilidad por daños ambientales en el sector de la edificación. Últimas tendencias legislativas y jurisprudenciales en materia de RCD.

Autores: Izquierdo Gracia, P.C*., Río Merino, M., Izquierdo Gracia L.C.
*Universidad Politécnica de Madrid, Escuela Universitaria de Arquitectura Técnica,
Departamento de Construcciones Arquitectónicas y su Control. Madrid. España.
pilarcristina.izquierdo@upm.es*

RESÚMEN

La tutela de la gestión sostenible en la edificación es una obligación que se impone a los distintos órganos de la Administración desde la propia Constitución que en su artículo 45 establece que los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva, determinando además que para quienes violen lo anteriormente dispuesto se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado.

La responsabilidad ambiental tiene por objeto obligar al causante de daños al medio ambiente la reparación de tales daños (teniendo siempre presente los principios ambientales básicos, entre ellos el principio de prevención, el de corrección de los daños ocasionados al medio ambiente, así como el de que quien contamina paga), haciéndose efectiva a través de dos vías, la administrativa (que se traduce normalmente en la imposición de sanciones pecuniarias al infractor) y para los casos más graves de atentados contra el Medio Ambiente, la penal, que puede traducirse en las sanciones más duras que se prevén en nuestro ordenamiento jurídico, las de privación de libertad.

En la línea de lo anteriormente expuesto, mediante la presente ponencia se analiza el alcance y las repercusiones de las últimas novedades legales introducidas materia de Gestión Sostenible en materia de Residuos de Construcción y demolición , así como la responsabilidad por daños ambientales en el sector de la edificación.

1. La regulación de las distintas responsabilidades en materia de residuos de construcción y demolición en nuestro país.

La preservación del Medio Ambiente se ha convertido en absoluta prioridad en la sociedad actual que, ante las señales de progresiva destrucción de nuestro hábitat, ha emprendido un proceso de concienciación individual y colectiva que tiende a acentuarse en estos primeros años del siglo XXI, buscando soluciones preventivas pero también creando medidas represivas con entidad suficiente para responder con eficacia a las agresiones, evitando que se repitan y sobre todo garantizando la reparación de los perjuicios causados.

Nuestra Constitución no sólo consagra el derecho a disfrutar de un Medio Ambiente adecuado, sino que además ha optado en el apartado tercero de su artículo 45 por prever sanciones para las conductas que más gravemente atenten contra este bien jurídico, estableciendo en concreto que:

“Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la Ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.

Así pues podemos diferenciar tres tipos de responsabilidades generadas, tanto en materia de residuos de construcción y demolición como en materia ambiental general, administrativas, penales y civiles, que pasamos a estudiar a continuación.

1.1 Responsabilidades administrativas.

El régimen sancionador en materia de residuos se encuentra contenido, tanto en disposiciones estatales (Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos), como autonómicas. Para el ámbito de nuestra Comunidad se encuentra regulado en la Ley 5/2003, de 20 de marzo, de Residuos de la Comunidad de Madrid, que detallamos a continuación a modo de ejemplo.

A tenor de lo establecido en la citada disposición se considera que, a los efectos de imputación de responsabilidades, los residuos tendrán siempre un titular responsable, que podrá ser bien el productor, el poseedor o gestor de los mismos, quedando los mismos exentos de responsabilidad administrativa sólo cuando cedan los residuos a gestores autorizados o registrados al efecto, y siempre que la entrega de los mismos se realice cumpliendo los requisitos establecidos en la legislación aplicable.

En el caso de que los daños causados al medio ambiente se produzcan por acumulación de actividades debidas a diferentes personas, la Administración competente podrá imputar individualmente esta responsabilidad y sus efectos económicos. Sin embargo la administración podrá imponer una responsabilidad solidaria en los siguientes casos:

1. Cuando sean varios los responsables y no sea posible determinar el grado de participación de cada uno en la realización de la infracción.
2. Cuando el productor, el poseedor o el gestor de los residuos los entregue a persona física o jurídica distinta de las señaladas en la Ley.

Por lo que se refiere a la graduación de las infracciones, el artículo 71 de la Ley de Residuos de la Comunidad de Madrid las clasifica en muy graves, graves y leves.

Se consideran infracciones muy graves las siguientes actuaciones:

- a. El ejercicio de las actividades descritas en la Ley de Residuos, sin la preceptiva autorización o con ella caducada, revocada o suspendida; el incumplimiento de las obligaciones impuestas en las autorizaciones, así como la actuación en forma contraria a lo establecido en esta Ley, cuando la actividad no esté sujeta a autorización específica y siempre que con ellas se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el Medio Ambiente.
- b. El abandono, vertido o eliminación incontrolados de residuos peligrosos, siempre que con ellas se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el Medio Ambiente.

c. El abandono, vertido o eliminación incontrolados de cualquier otro tipo de residuos siempre que con ellas se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el Medio Ambiente.

d. El incumplimiento de las obligaciones a las que están sometidos los poseedores, productores o gestores de residuos siempre que con ellas se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el Medio Ambiente.

e. El incumplimiento de las obligaciones derivadas de las medidas provisionales y cautelares.

f. La ocultación o la alteración voluntaria de datos aportados a los expedientes administrativos para la obtención de autorizaciones o inscripciones relacionadas con el ejercicio de las actividades reguladas en esta Ley.

g. La elaboración, importación o adquisición intracomunitaria de productos con sustancias o preparados prohibidos por la normativa vigente por la peligrosidad de los residuos que generan.

h. El incumplimiento por los agentes económicos responsables de la puesta en el mercado de productos que con su uso se conviertan en residuos, de las obligaciones señaladas en los artículos 19 y 23 de esta Ley.

i. La no realización de las operaciones de limpieza y recuperación cuando un suelo haya sido declarado como contaminado, tras el correspondiente requerimiento de la Consejería competente en materia de medio ambiente, o el incumplimiento, en su caso, de las obligaciones derivadas de acuerdos voluntarios o convenios de colaboración.

j. La mezcla de las diferentes categorías de residuos peligrosos entre sí o de éstos con los que no tengan tal consideración, siempre que se haya producido un daño o deterioro grave o se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el medio ambiente.

k. La entrega, venta o cesión de residuos peligrosos a personas físicas o jurídicas distintas de las señaladas en esta Ley, así como la aceptación de los mismos en condiciones distintas de las que aparezcan en las correspondientes autorizaciones o en las normas establecidas en esta Ley y en sus disposiciones de desarrollo.

l. La omisión, en el caso de residuos peligrosos, de los necesarios planes de seguridad y previsión de accidentes, así como de los planes de emergencia interior y exterior de las instalaciones, exigibles de conformidad con la normativa aplicable.

m. El falseamiento de los datos contenidos en las Auditorías Ambientales por parte de las Entidades registradas al efecto.

n. La comisión durante un período de tres años de dos o más infracciones graves sancionadas con carácter firme en vía administrativa.

ñ. Eliminación sin la autorización prevista en el apartado 4 del artículo 42, de residuos procedentes de otras partes del territorio nacional.

Por su parte el artículo 72, señala como infracciones graves.

- a. El ejercicio de una actividad descrita en esta Ley sin la preceptiva autorización o con ella caducada, revocada o suspendida; el incumplimiento de las obligaciones impuestas en las autorizaciones, así como la actuación en forma contraria a lo establecido en esta Ley, cuando la actividad no esté sujeta a autorización específica. Todo ello siempre que no se haya puesto en peligro grave la salud de las personas ni el medio ambiente.
- b. El incumplimiento de las obligaciones a las que están sometidos los poseedores, productores o gestores de residuos, siempre que no se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el medio ambiente.
- c. El abandono, vertido o eliminación incontrolados de residuos peligrosos, siempre que no se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el medio ambiente.
- d. El abandono, vertido o eliminación incontrolados de cualquier otro tipo de residuo no peligroso siempre que no se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el medio ambiente.
- e. El incumplimiento de las condiciones de almacenamiento de cualquier tipo de residuos establecidas en la normativa aplicable.
- f. El incumplimiento de la obligación de proporcionar documentación o información o la ocultación o falseamiento de datos exigidos por la normativa aplicable o por las estipulaciones contenidas en la autorización, así como el incumplimiento de la obligación de custodia y mantenimiento de dicha documentación.
- g. La falta de constitución de fianzas o garantías, o de su renovación, cuando sean obligatorias.
- h. El incumplimiento de las obligaciones adquiridas mediante el Estudio de Minimización de Residuos Peligrosos.
- i. El incumplimiento del Plan de Autocontrol, a que se refieren los artículos 31 y 46 de esta Ley.
- j. El traslado transfronterizo de residuos con origen o destino en el territorio de la Comunidad de Madrid de residuos procedentes de otros Estados sin los requisitos previstos en el artículo 26 de esta Ley.
- k. La obstrucción a la actividad inspectora o de control de las Administraciones Públicas.
- l. La falta de etiquetado o el etiquetado incorrecto o parcial de los envases que contengan residuos peligrosos.

- m. La mezcla de las diferentes categorías de residuos peligrosos entre sí o de éstos con los que no tengan tal consideración, siempre que como consecuencia de ello no se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o el medio ambiente.
- n. La entrega, venta o cesión de residuos no peligrosos a personas físicas o jurídicas distintas de las señaladas en esta Ley, así como la aceptación de los mismos en condiciones distintas de las que aparezcan en las correspondientes autorizaciones o en las normas establecidas en esta Ley y en sus disposiciones de desarrollo.
- o. El incumplimiento, por parte de las entidades aseguradoras, o del asegurado de la obligación de notificar a la Consejería competente en materia de medio ambiente la suspensión de la cobertura o la extinción del contrato de seguro, prevista en los artículos 32 y 45.
- p. El ejercicio de una actividad descrita en esta Ley, sin la correspondiente inscripción en los Registros previstos en el artículo 43.
- q. La comisión de alguna de las infracciones indicadas en el artículo anterior cuando, por su escasa cuantía o entidad, no merezcan la calificación de muy graves.
- r. La comisión durante un período de tres años de dos o más infracciones leves sancionadas con carácter firme en vía administrativa.

Por último son consideradas como infracciones leves, a tenor de lo previsto en el artículo 73:

- a. El retraso en el suministro de la documentación o información que haya que proporcionar a la Administración de acuerdo con lo establecido por la normativa aplicable o por las estipulaciones contenidas en las autorizaciones.
- b. El abandono o vertido en la vía pública de residuos derivados del consumo privado.
- c. La comisión de alguna de las infracciones indicadas en el artículo anterior cuando, por su escasa cuantía o entidad, no merezcan la calificación de graves.
- d. Cualquier infracción de lo establecido en esta Ley, en sus normas de desarrollo o en las estipulaciones contenidas en las autorizaciones, cuando no esté tipificada como muy grave o grave.

Por lo que se refiere a las sanciones, estas deberán guardar la debida proporcionalidad con la gravedad de la acción u omisión constitutiva de la infracción y se graduarán atendiendo a los siguientes criterios:

- a. El riesgo o daño ocasionado, su repercusión y trascendencia social, el coste de restitución o la irreversibilidad del daño o deterioro producido en la calidad del recurso o del bien protegido, la intencionalidad de la conducta y la reiteración en la comisión de infracciones al medio ambiente.
- b. La comisión de la infracción en espacios naturales protegidos por la normativa vigente.
- c. La adopción, con antelación a la finalización del procedimiento sancionador, y previo consentimiento del órgano ambiental competente, de medidas correctoras que minimicen o resuelvan los efectos perjudiciales que sobre el medio ambiente deriven de la infracción.

En concreto por la comisión de las infracciones muy graves podrá imponerse alguna de las siguientes sanciones:

- a. Multa desde 31.001 hasta 3.000.000 euros, excepto en residuos peligrosos, que será desde 301.001 hasta 3.000.000 euros.
- b. Inhabilitación para el ejercicio de cualquiera de las actividades previstas en esta Ley por un período de tiempo no inferior a un año ni superior a diez.
- c. En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a, e, f, j y l del artículo 71, clausura temporal o definitiva, total o parcial, de las instalaciones o aparatos.
- d. En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a, e, f, g, h, j, k, l y m del artículo 71, revocación de la autorización o suspensión de la misma, o cancelación o suspensión de la inscripción registral, por un tiempo no inferior a un año ni superior a diez.

Por lo que se refiere a las infracciones calificadas como graves, llevan aparejadas las siguientes sanciones:

- a. Multa desde 602 hasta 31.000 euros, excepto en los residuos peligrosos, en que será desde 6.020 hasta 301.000 euros.
- b. Inhabilitación para el ejercicio de cualquiera de las actividades previstas en esta Ley por un período de tiempo de hasta un año.
- c. En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a, e, g, h, i, j y k del artículo 72 revocación de la autorización o suspensión de la misma, o cancelación o suspensión de la inscripción registral, por un tiempo de hasta un año.

En los casos de comisión de infracciones calificadas como leves podrá imponerse la sanción de multa de hasta 601 euros, excepto en residuos peligrosos, en que podrá ser de hasta 6.019 euros.

Son de tener en cuenta además dos novedosas disposiciones dentro de la Ley de Residuos de la Comunidad de Madrid que revisten un especial interés en la práctica, que estableciendo por un lado que en ningún caso la multa correspondiente será igual o inferior al beneficio que resulte de la comisión de la infracción, pudiendo incrementarse su cuantía hasta el doble del mismo, y que las personas físicas o jurídicas que hayan sido sancionadas por faltas graves o muy graves derivadas del incumplimiento de esta Ley no podrán obtener subvenciones ni otro tipo de ayudas de la Comunidad de Madrid hasta haber cumplido la sanción y, en su caso, haber ejecutado las medidas correctoras pertinentes.

Otra medida novedosa introducida por la normativa autonómica de Madrid, que consideramos de especial utilidad práctica, es la establecido en el artículo 78, que determina que por razones de ejemplaridad y siempre que concorra alguna de las circunstancias de riesgo o daño efectivo para el medio ambiente, reincidencia o intencionalidad acreditada, el órgano competente para resolver el procedimiento sancionador podrá acordar que se dé publicidad a las sanciones impuestas por la comisión de infracciones graves o muy graves, una vez firmes en vía administrativa, mediante la publicación del nombre de las personas físicas o jurídicas responsables, con indicación expresa de las infracciones cometidas. La publicidad se efectuará en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid y en los medios de comunicación social.

Por último y en aplicación del principio de “quien contamina paga”, el artículo 80 de la Ley de Residuos de la Comunidad de Madrid determina que sin perjuicio de las sanciones que se impongan, los infractores de esta Ley, estarán obligados a reparar el daño causado, con objeto de restaurar el medio ambiente y reponer los bienes a su estado anterior a la comisión de la infracción. La resolución sancionadora deberá reflejar expresamente esta obligación del infractor, determinando el contenido de la misma y el plazo para hacerla efectiva y en caso de que el infractor no reparase el daño en el plazo que se haya fijado en la resolución o no lo hiciese en la forma en ella establecida, el órgano competente podrá imponerle multas coercitivas, que serán reiteradas por lapsos de tiempo suficientes para cumplir lo ordenado. Estas multas serán independientes y compatibles con las sanciones que se hubieran impuesto por la infracción cometida y con las sanciones que pudieran imponerse por el incumplimiento de la obligación de reparación. Además si el infractor no cumpliera su obligación de restauración del medio ambiente, el órgano sancionador podrá, igualmente, ordenar la ejecución a su costa.

Sin embargo, en la práctica, la gran cantidad de residuos de construcción y demolición que encontramos vertidos en lugares no autorizados, dejan patente el hecho de que en la práctica este tipo de conductas no se persiguen con el rigor que sería deseable y que por diversas razones este tipo de conductas quedan en un elevado tanto por ciento impunes, no debido a una falta de regulación, sino más bien a una falta de control.

2.2 Responsabilidad Penal

Una vez analizada la responsabilidad administrativa, se ha de tener en cuenta que en determinadas ocasiones, éste mecanismo resulta insuficiente a la hora de castigar determinadas conductas que por su gravedad deben de ser abordadas desde una perspectiva más severa, lo que implica el tener que recurrir en estos supuestos a la vía penal.

Es necesario además subrayar además que el Medio Ambiente, junto al patrimonio histórico, cultural y artístico, (que son a su vez manifestaciones de otras facetas ambientales), son los únicos supuestos cuya tutela penal asume directamente la Constitución.

La opción por la protección penal es también una clara decisión de la Unión Europea cuyo Consejo adoptó, el 27 de enero de 2003, la Decisión Marco relativa a la protección del medio ambiente a través del derecho penal. Esta norma europea establecía las conductas dolosas e imprudentes que los Estados estarían obligados a tipificar como delictivas y aunque posteriormente esta Decisión Marco fue anulada por Sentencia de 13 de septiembre de 2005 del TJCE, el Tribunal afirma que aunque la Comunidad no es competente en materia de Derecho penal ni de Derecho procesal penal, ello no impide al legislador comunitario adoptar aquellas medidas relacionadas con el Derecho penal de los Estados miembros que estime necesarias para garantizar la plena efectividad de las normas que dicte en materia de protección medioambiental, cuando la previsión de sanciones penales efectivas, proporcionadas y disuasorias constituye una medida indispensable para combatir los graves atentados contra el medio ambiente.

En nuestro país y centrándonos en la materia que nos ocupa, la responsabilidad penal derivada de daños en el Medio Ambiente producidos por los residuos de construcción, encuentran su encaje en el artículo 325 del Código Penal vigente, que establece:

“Será castigado con las penas de prisión de seis meses a cuatro años, multa de ocho a 24 meses e inhabilitación especial para profesión u oficio por tiempo de uno a tres años el que, contraviniendo las leyes u otras disposiciones de carácter general protectoras del medio ambiente, provoque o realice directa o indirectamente emisiones, vertidos, radiaciones, extracciones o excavaciones, aterramientos, ruidos, vibraciones, inyecciones o depósitos, en la atmósfera, el suelo, el subsuelo o las aguas terrestres, marítimas o subterráneas, con incidencia, incluso, en los espacios transfronterizos, así como las captaciones de aguas que puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales. Si el riesgo de grave perjuicio fuese para la salud de las personas, la pena de prisión se impondrá en su mitad superior”.

El siguiente artículo 326, establece circunstancias agravantes en los siguientes casos:

- Cuando la industria o actividad funcione clandestinamente, sin haber obtenido la preceptiva autorización o aprobación administrativa de sus instalaciones.
- Cuando se hayan desobedecido las órdenes expresas de la autoridad administrativa de corrección o suspensión de las actividades tipificadas en el artículo anterior.
- Cuando se haya falseado u ocultado información sobre los aspectos ambientales de la misma.
- Cuando se haya obstaculizado la actividad inspectora de la Administración.
- Cuando se haya producido un riesgo de deterioro irreversible o catastrófico.

Por su parte el artículo 328, establece una situación atenuante, que según muchos expertos entra en colisión con el artículo 325, estableciendo que:

“Serán castigados con la pena de prisión de cinco a siete meses y multa de 10 a 14 meses quienes estableciesen depósitos o vertederos de desechos o residuos sólidos o líquidos que sean tóxicos o peligrosos y puedan perjudicar gravemente el equilibrio de los sistemas naturales o la salud de las personas”.

Por último el artículo 329, establece los castigos para las autoridades o funcionarios públicos, hubiesen actuado con prevaricación en materia de Medio Ambiente.

A pesar de la prolijidad de esta regulación, en los 15 años de vigencia del vigente Código Penal, pocas son las sentencias en las que se condenan actividades relacionadas con una mala gestión de los residuos de construcción y demolición, aunque entre las raras excepciones debemos destacar sentencias como la dictada por la sala 2ª del Tribunal Supremo en fecha 30 de septiembre de 2003 (Sentencia núm. 1073/2003) por la que se condena al Alcalde de una localidad valenciana por autorizar vertidos de escombros y otros productos sólidos en un marjal, o lo que es lo mismo, una zona considerada como humedal, produciendo un aterramiento que ocasiona la destrucción el espacio ambiental, incidiendo en el equilibrio ecológico.

2.3 Responsabilidad civil

Además de los dos tipos de responsabilidades analizadas, es de tener en cuenta que toda persona física o jurídica es susceptible de producir un daño a un tercero, ya sea por acción, omisión o negligencia y cuando esto ocurra los perjudicados pueden solicitar tanto la reparación e indemnización por el daño causado y como la reposición de la situación anterior al daño, o ambas.

La responsabilidad civil basa su fundamento en los artículos 1.902, y siguientes del Código Civil

El art. 1.902 de Código Civil establece: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado”.

En el fondo, subyace el principio, que ante un daño producido y que hay que reparar, aquel que se beneficia de la existencia del trabajo o servicio debe responder. Sin embargo, en materia de residuos de construcción y demolición nos encontramos que la exigencia de este tipo de responsabilidades no es frecuente, pues las sanciones por responsabilidad civil, suelen acompañar por lo general a sanciones administrativas o penales y como hemos visto en la práctica las infracciones en materia de residuos de construcción y demolición, no se suelen sancionar ni por las vía administrativa, ni mucho menos en la vía penal.

3. Conclusiones

A la vista de lo expuesto cabe deducir que la regulación de la responsabilidad en materia de residuos en general y de residuos de construcción y demolición en particular, es completa y suficiente para la protección de un bien jurídico tan importante como es el Medio Ambiente en nuestro país.

Sin embargo, la realidad pone de manifiesto que en la práctica un elevado tanto por ciento de los residuos generados como consecuencia de la realización de obras de construcción no son gestionados correctamente, sino que son depositados en vertederos ilegales o simplemente abandonados en cualquier lugar, y que el control sobre la gestión de este tipo de residuos sigue siendo muy escaso, por lo que año tras año se incumplen los objetivos fijados en los planes dictados tanto a nivel estatal como en los de las Comunidades Autónomas.

No hay pues que buscar en la falta de normativa o la ausencia de herramientas para exigir responsabilidades la causa de que no se persigan las infracciones relativas a la mala gestión de los residuos de construcción, sino que ésta se encuentra más bien en la poca aplicación que en la práctica tienen estas normas. Por diversas razones, son pocas las sentencias dictadas y los expedientes sancionadores incoados contra personas físicas o jurídicas por no gestionar los residuos de construcción y demolición de la forma correcta, y muchos los vertidos ilegales de éste tipo de residuos, con lo que nos encontramos ante la peor de las situaciones posibles desde el punto de vista legal: existe la norma, pero no se cumple.