

Otro paso a oscuras en la necesaria delimitación conceptual del abandono de residuos: la Sentencia 496/2.003, de 14 de mayo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia

Antonio José Sánchez Sáez

Doctor en Derecho. Profesor Ayudante de Derecho Administrativo. Universidad de Sevilla

I. INTRODUCCIÓN

La gestión de las basuras es uno de los mayores retos a los que se enfrentan las sociedades avanzadas. Hasta hace bien poco, además, el grado de desarrollo de una sociedad se medía, entre otras cosas, por el volumen de residuos que generaba de media cada ciudadano, parámetro éste que ha alcanzado en las últimas fechas cifras alarmantes (1). De todas formas, la preocupación de los poderes públicos por los problemas de salubridad derivados de la acumulación y abandono de basuras ha sido una constante a lo largo de la Historia y objeto de regulación en todas las épocas. La actual Ley 10/1.998, de 21 de abril, de Residuos (LR, en adelante), ha culminado en España ese proceso.

Las leyes de residuos anteriores a ésta ya contemplaban con fines sancionadores el abandono de desechos y residuos sólidos urbanos o de residuos tóxicos y peligrosos (2). La LR ha acuñado también el abandono de residuos como infracción administrativa, pero graduando las diferentes conductas, en su art. 34, en una escala que las clasifica como leves, graves o muy graves en atención a la toxicidad de los elementos de que se trate, a la entidad de los daños ocasionados al medio ambiente o a la amenaza a la salud de las personas.

No obstante, son muchos los conceptos jurídicos indeterminados que conforman los tipos infractores de la LR, ya que, a pesar de los esfuerzos de definición legal que ésta recoge en su art. 3, permanecen en una nebulosa jurídica términos tan esenciales como “almacenamiento”, “vertido”, “incontrolado” o, sin ir más lejos, “abandono”. Es ahí donde juega su papel la jurisprudencia, con pronunciamientos que han intentado rellenarlos de un significado más objetivo, aunque no siempre uniforme, y, desgraciadamente, la mayor parte de las veces confuso.

Un ejemplo claro de esa oscuridad semántica es la **Sentencia 496/2.003, de 14 de mayo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia**, que nos servirá de excusa para intentar aclarar mínimamente la cuestión. Se trata de uno de los últimos pronunciamientos recaídos sobre el asunto del abandono de residuos, pero tan parco en razonamientos de fondo que se limita a aplicar la Ley sin añadir gran cosa al respecto.

II. PRESUPUESTO DE HECHO

La Sentencia del TSJ de Galicia desestima el recurso interpuesto por la empresa “MANUEL REY S.A. BETANZOS” contra la Resolución de la Consellería de Medio Ambiente de 26 de junio de 2.001, que le impone una sanción de 601,02 euros por abandonar varios camiones industriales estropeados y diversas cabinas de vehículos viejos entre los matorrales de una finca perteneciente a dicha sociedad, en contacto directo con el suelo. La infracción en la que se incurre queda concretada por la Sala en el tipo del art. 34.3, b) de la LR, esto es:

“El abandono, vertido o eliminación incontrolado de cualquier tipo de residuos no peligrosos sin que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la salud de las personas.”

infracción que el apartado b) del art. 35.1 sanciona con

o *Multa desde 100.001 hasta 5.000.000 de pesetas, excepto en los residuos peligrosos, que será desde 1.000.001 hasta 50.000.000 de pesetas.*

o *Inhabilitación para el ejercicio de cualquiera de las actividades previstas en la presente Ley por un período de tiempo de hasta un año.*

o *En los supuestos de infracciones tipificadas en las letras a, d, f, g, h, i, j y k del artículo 34.3, revocación de la autorización o suspensión de la misma por un tiempo de hasta un año.*

III. EL TIPO DE LA INFRACCIÓN

El abandono de residuos se encuentra tipificado en la LR como infracción muy grave, grave o leve.

Se considera infracción muy grave el abandono, vertido o eliminación incontrolados de residuos peligrosos (art. 34.2, b) LR). Si las acciones descritas se hubieran realizado con residuos no peligrosos y éstas hubiesen provocado un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se hubiera puesto en peligro grave la salud de las personas, la infracción cometida habría sido calificada igualmente de muy grave (art. 34.2, c) LR). Ahora bien, si en el mismo supuesto anterior no se hubiese producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o no se hubiera puesto en peligro grave la salud de las personas, entonces estaríamos ante una infracción grave, del apartado 3, b) del art. 34 LR. Por último, no llegarán siquiera a constituir una infracción grave del tipo anterior sino simplemente leve el abandono, vertido o eliminación incontrolados de escasa cuantía o entidad (art. 34.4, c) LR).

A la vista de lo dicho, se observa a primera vista una gradación en intensidad del tipo de la infracción, relacionada con el objeto del residuo y con el daño ocasionado al entorno. La letra c) del art. 34.2 LR recoge también el abandono, vertido o eliminación incontrolados de residuos no peligrosos que provoque un daño o deterioro grave para el medio o ponga en peligro grave (incluso consumado) la salud de las personas. Y no resulta muy difícil imaginar esta situación, ya que sustancias inertes, *a priori* no calificadas como tóxicas o peligrosas, pueden tener un efecto muy nocivo en el entorno o para la integridad física de las personas en determinadas circunstancias o momentos del año: abandono de chatarras junto a zonas habitadas, colegios u hospitales; abandono de cartones, tejidos o cualquier otro material inflamable cerca de espacios naturales protegidos, más aún en verano; vertido de áridos en pozos o cauces secos de ríos, provocando colmataciones o taponamientos, muy peligrosos en caso de avenidas, etc.

Parece incluso que la Ley ha querido cubrirse las espaldas y reconducir cualquier otro tipo de situaciones a la letra a) del art. 34.2 LR, en la que establece un marco punitivo de carácter finalístico:

“2. Son infracciones muy graves:

- a. *El ejercicio de una actividad descrita en la presente Ley sin la preceptiva autorización o con ella caducada 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, siempre que se haya producido un daño o deterioro grave para el medio ambiente o se haya puesto en peligro grave la salud de las personas o cuando la actividad tenga lugar en espacios protegidos.”*

Resulta evidente que el almacenamiento, vertido, abandono o eliminación de sustancias o residuos es una actividad sometida a licencia o autorización en la LR, con carácter ordinario. También en la Ley 16/2.002, de 1 de julio, de Prevención y Control integrados de la contaminación, para todas aquellas actividades industriales recogidas en su ámbito de aplicación, entre las que se encuentran determinadas instalaciones dedicadas a la gestión de residuos (3). La importancia de la obtención de la licencia (de concesión autonómica, como sabemos) es tan grande que determina por sí misma que el abandono, vertido, eliminación o almacenamiento de residuos sea controlado o no, y exime de responsabilidad al gestor cuando se hubiesen provocado daños al medio ambiente o a personas, determinando en este último caso la imputación de responsabilidad patrimonial a la Administración autorizante (4).

La letra a) del art. 34.3 LR recoge el mismo tipo para el caso en que no se hubiese causado un deterioro grave al medio ambiente ni se hubiese puesto en peligro grave la salud de las personas.

En el caso de la Sentencia que comentamos, se produjo un abandono de varios camiones industriales estropeados y de diversas cabinas de vehículos para chatarra en una finca propiedad de la empresa recurrente. Extraña que no se sancione el caso por la letra b) del art. 34.2 LR, ya que los vehículos al final de su vida útil pueden ser calificados como residuos tóxicos (a pesar de que la lista de sustancias tóxicas y peligrosas del Real Decreto 952/1.997 no recoja expresamente como tales el hierro o la chatarra derivados de vehículos fuera de uso), puesto que las sustancias que pudiera verter el motor $\frac{3}{4}$ aceite, líquido de frenos, líquido descongelante, etc. (5) $\frac{3}{4}$ podrían entrar en la Categoría Q6 "Elementos inutilizados" o Q12 "Materia contaminada". Además, resulta revelador que hoy en día el régimen jurídico aplicable a los vehículos al final de su vida útil sea precisamente el de los residuos peligrosos: el Real Decreto 1.383/2.002, de 20 de diciembre, sobre gestión de vehículos al final de su vida útil y la Orden INT/249 /2.004, de 5 de febrero, por la que se regula la baja definitiva de los vehículos descontaminados al final de su vida útil, regulan, respectivamente, la acreditación del fin de la vida útil del vehículo y el certificado de destrucción del mismo, y, consiguientemente, su consideración como residuo, de la que se deriva la obligación de aplicar a su gestión el régimen normativo de los residuos peligrosos. Por ello, la entrega del vehículo en el centro de tratamiento que realiza la descontaminación quedará documentada mediante el certificado de destrucción emitido por dicho centro.

El Tribunal Superior de Galicia ha sido, por tanto, demasiado benévolo (6). La sanción de 601,02 euros se nos antoja corta para el caso, sobre todo si tenemos en cuenta que se trataba de varias unidades abandonadas, y, en particular, de camiones, vehículos en los que se incrementa considerablemente el volumen de residuos potencialmente vertibles, entre ellos el aceite del motor, residuo peligroso considerado altamente tóxico. Se da la circunstancia, acreditada por la sentencia, de que los motores y cabinas estaban en contacto directo con el suelo, sin que existiera ningún tipo de plástico o material aislante, por rudimentario que fuera, lo que agravaba la situación, y como el suelo no era artificial o impermeable (tipo asfalto o alquitrán) sino tierra y campo, resulta lógico pensar que se produjeron filtraciones al subsuelo o a posibles acuíferos (7).

IV. DELIMITACIÓN DE CONCEPTOS SIMILARES

Antes de intentar aclarar la definición de lo que pueda significar el abandono de residuos, se hace indispensable separarla de otros dos conceptos parecidos, junto a los cuales suele aparecer como tipo infractor, induciendo a confusión: "vertido" y "eliminación".

Para empezar, recordemos que sólo resultan punibles en relación con el abandono, vertido o eliminación de residuos, conforme al art. 34 de la LR, tres tipos de conducta:

1). El abandono, vertido o eliminación de residuos realizados sin la pertinente autorización, contradiciendo sus prescripciones, o con ella caducada o suspendida (en los casos en que fuera exigible, ocasionado o no daños graves)

2). El abandono, vertido o eliminación incontrolados de residuos normales o tóxicos y peligrosos, hayan o no producido un daño o deterioro grave al medio ambiente o puesto en peligro grave la salud de las personas, y;

3). El abandono, vertido o eliminación de residuos en contradicción con las indicaciones de la Ley (con la misma puntualización hecha).

La infracción descrita con el nº. 2 es más genérica que la enumerada en primer lugar y la tercera engloba a su vez, como especie, las conductas sancionables bajo el nº. 2: se trata de tipos infractores que van de lo más concreto a lo más abstracto, pero igualmente sancionables. Por ejemplo, no siempre el abandono de residuos equivale a eliminación, sobre todo cuando es consecuencia de su almacenamiento prolongado, por lo que en esos casos la Ley no exigiría una licencia previa. Ello motivaría que dicho abandono no fuera sancionable por la infracción nº. 01 pero sí por las de los números 2 ó 3. La disquisición es puramente conceptual, pues en igualdad de situaciones la sanción es la misma.

1. El vertido de residuos

Para empezar, su significado común, según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua es muy clarificador: verter es derramar o vaciar líquidos, y también cosas menudas, como sal, harina, etc. Esto delimita la conducta a una acción consistente en desprenderse o desentenderse de sustancias líquidas o semilíquidas o muy fragmentadas (arena, sal, fertilizantes o cualquier otra que se encuentre en un estado granulado (8)). Por definición, además, cuando hablamos de vertido se entiende que éste se realiza directamente al medio ambiente: al agua (ya sea ésta corriente o estancada, superficial o subterránea) o al suelo (sin que exista ningún tipo de aislante que evite su filtración). No cabe hablar de vertidos a la atmósfera, pues esta acción es precisamente denominada “emisión”, y está excluida del ámbito de la Ley según el art. 2.1 de la LR.

En oposición a ello, el término “abandono” parece querer referirse a un objeto distinto: cualquier otro residuo que no sea susceptible de ser “vertido”, esto es, elementos sólidos o, si fueran líquidos o sustancia granuladas, que la conducta no suponga un esparcimiento o dispersión de las mismas en el agua o al suelo. Nótese, sin embargo, que cabe hablar de abandono de líquidos o arena, etc. pero siempre que estén contenidos en un recipiente sólido, ya sea rígido (bidones) o flexible (plásticos o aislantes) que evite su infusión directa en el entorno.

Pero entre abandono y vertido parece existir una diferencia teleológica más allá de la puramente semántica: el vertido parece exigir un elemento volitivo “ad hoc”, que lleve al sujeto infractor a desear expresamente la eliminación directa del líquido en el medio: así, se habla de vertidos de ácido, de aguas fecales, de alpechín, de detergentes, etc. Sin embargo, la conducta castigada como “abandono”, en relación con sustancias fluidas, se queda en un estadio previo que es la voluntad de deshacerse del residuo dejándolo a su suerte (sin voluntad de tratarlo o recogerlo posteriormente, diríamos), pero delimitado por un recipiente que evita su vertido. Con ello queremos decir que existe una diferencia sustancial entre el “abandono” de líquidos y sustancias vertibles y el “vertido” de esas mismas sustancias, que agrava la situación consistente en el vertido, pues en éste el sujeto desea o asume como consecuencia lógica que el residuo se difunda en el medio, a diferencia del abandono, actuación que parece llevar implícita, de manera inherente, una voluntad de no contaminar el entorno, sino tan sólo de desentenderse de unos residuos que no provocan una contaminación directa al sustrato físico en que se abandonan. A lo más, el abandono puede llevar aparejada la negligencia de provocar un vertido indirecto, ya que los recipientes o materiales pueden originar escapes o lixiviados que generen contaminación o vertidos, pero nunca como consecuencia directa de su voluntad (9). A mi juicio, este diferente elemento teleológico justificaría por sí mismo un trato sancionador diferente de ambas conductas (abandono y vertido) cuando tengan por objeto sustancias fluidas, algo que en la LR no se produce. La igualdad de castigo que recoge la Ley puede explicarse desde una interpretación que parece partir de la base de que el abandono es una forma de destrucción o eliminación del residuo, lo que conlleva la voluntad de asumir las consecuencias del vertido de líquidos que ello provoque. Y esto es así desde un punto de vista objetivo, ya que si un residuo abandonado nunca fuera descubierto acabaría destruyéndose por el mero paso del tiempo. Pero de ello a castigar con la misma pena el abandono y el vertido incontrolado va un mundo, pues si así se hace no se estarían tomando en consideración las condiciones en las que el abandono se ha producido, puesto que puede haberse realizado en unas óptimas condiciones de conservación y envase que impidan toda contaminación (como si se tuviese la mera intención de deshacerse del continente, pero no de destruir o verter su contenido) en un largo plazo de tiempo. O puede que el abandono se haya realizado, voluntariamente, en un lugar en el que sean fácilmente descubribles por terceras personas, con lo que también se estaría queriendo evitar dicha contaminación.

A nuestro juicio, habría que separar ambas conductas desde un punto de vista penalístico, de modo que si el abandono de un objeto que contenga sustancias fluidas acabara produciendo el vertido de los líquidos que en él se encontraban contenidos, el tipo correcto a aplicar debería ser el de “vertido incontrolado”, ya que éste y no otro es el

resultado final producido. El daño ocasionado al medio ambiente debe ser determinante de la imputación, y con esta sanción por vertido se estaría subsumiendo la conducta previa del abandono negligente, evitando así castigar dos veces al sujeto por la suma de ambas infracciones. Por el contrario, si el abandono es de residuos bien conservados y preparados y sin escapes la pena debería ser menor.

No obstante, existe alguna jurisprudencia que sigue confundiendo “vertido” con “eliminación” o “abandono”, llegando a hablar incluso de vertido de objetos (10).

2. La eliminación de residuos

Al igual que para el vertido, la eliminación de residuos parece responder a un significado propio que se refiere a un tipo de objetos preciso, si bien mucho más indeterminado. Según el Diccionario de la RAE, eliminar es “quitar, separar algo, prescindir de ello”. Para empezar, desde el punto de vista de la Ley, no cabría hablar de eliminación de líquidos, pues se trata de una acción que está autónomamente contemplada en la Ley como “vertido”. Sin embargo, desde un punto de vista convencional, la eliminación es un concepto más amplio que el de vertido, que lo engloba. ¿O es que no se elimina un líquido cuando se vierte?

Esto nos lleva a tener que diferenciar, para la eliminación de residuos, entre un significado común y otro jurídico, al que debemos estar. Este significado parece excluir de su ámbito la dispersión de líquidos o sustancias menudas o granuladas en el agua o el suelo. Ahora bien, salvado ese escollo hermenéutico, ¿qué diferencia existe, entonces, entre abandono y eliminación, si ambos excluyen de su concepto las sustancias susceptibles de ser vertidas?

El art. 3 LR define la eliminación como la etapa final del proceso de gestión de residuos, y, en concreto, como “todo procedimiento dirigido, bien al vertido de los residuos o bien a su destrucción, total o parcial, realizado sin poner en peligro la salud humana y sin utilizar métodos que puedan causar perjuicios al medio ambiente”. Ejemplo de esto sería la eliminación de residuos derivada de la evaporación de líquidos contaminantes desde una balsa de decantación. Desde este punto de vista, sólo sería punible la eliminación incontrolada de residuos, es decir, aquella realizada sin licencia o al margen de ella; o la que, teniéndola, pusiera en grave peligro la salud humana u ocasionara daños graves al medio ambiente; o infringiendo los preceptos de la Ley. A priori, parece también que el abandono es una forma de eliminación de residuos (11). Pero no debería serlo, ya que, como hemos dicho al hablar de la distinción entre abandono y vertido, pueden existir circunstancias formales y espaciales que hagan que un abandono no suponga su destrucción o eliminación, lo que debería igualmente llevar a una distinción de las sanciones que se imponen en uno y otro caso.

Si atendemos de nuevo al elemento teleológico jurídico ínsito en la definición legal de “eliminación” que recoge el art. 3 LR, yo me decantaría por considerar que en la “eliminación” de residuos se da la misma finalidad que en el vertido, que no es otra que la voluntad de deshacerse del residuo mediante su directa confusión (con-fundere) con el medio ambiente. Es decir, alguien que elimina algo tiene la intención de triturarlo, esconderlo, enterrarlo, sumergirlo, desleírlo, quemarlo, etc., de donde se desprende como nota común el deseo de transformar el estado físico original del residuo en otro que le haga pasar desapercibido a los ojos de cualquier persona, mediante su mixtificación con el sustrato natural en que se produce. Existe, por así decirlo, dolo, y ello le iguala al “vertido” en la misma medida en que le separa del “abandono”. Por la misma razón, cabría aplicar una consecuencia punitiva agravada en relación con la que debería ser aplicable al abandono de residuos, que la Ley tampoco recoge.

La interpretación sobre si existe o no voluntad de deshacerse del residuo separa el abandono de la eliminación, y esa apreciación compete, en primer lugar, a los agentes de la autoridad policial que denuncian los hechos, con las diferencias de criterio que esto supone: hay casos muy claros en los que se aprecia a simple vista la voluntad de destrucción (la inmersión u ocultamiento del residuo abandonado, o la quema de residuos (12)), y otros en los que el abandono del residuo no lleva aparejada su destrucción (abandono de unos bidones de líquidos debidamente precintados en una nave industrial alquilada que se devuelve a su propietario, p. ej.).

3. El almacenamiento de residuos

Otro concepto cercano al abandono $\frac{3}{4}$ si bien no forma parte de la tríada de infracciones anteriormente descrita $\frac{3}{4}$ es el almacenamiento de residuos. Se trata de una actividad incluida en el concepto de "gestión" de residuos, que se halla estrechamente relacionada con el abandono, y que viene expresamente conceptualizada dentro de las definiciones legales del art. 3 de la LR. Allí se considera que "almacenamiento" es el depósito temporal de residuos, con carácter previo a su valorización o eliminación, por tiempo inferior a dos años o a seis meses si se trata de residuos peligrosos, a menos que reglamentariamente se establezcan plazos inferiores. Se dice expresamente que no se incluye en este concepto el depósito temporal de residuos en las instalaciones de producción con los mismos fines y por períodos de tiempo inferiores a los señalados en el párrafo anterior.

Quiero llamar la atención sobre el hecho de que el rasgo definitorio del "almacenamiento" no es la acción del depósito en sí, entendida como el *estocage* diferenciado de los residuos, sino la voluntad o finalidad posterior de tratarlos o gestionarlos. Considero, pues, que sea cual sea el sitio en el que se encuentren dichos residuos, cabría hablar de almacenamiento si éste no ha sobrepasado el límite temporal de seis meses o dos años (dependiendo de si los residuos son o no peligrosos, respectivamente) o si, incluso sobrepasado dichos plazos, los residuos son trasladados o entregados por el responsable a una planta o gestor autorizado para su valorización o eliminación. Claro está que el lugar en el que se encuentren no es absolutamente irrelevante, ya que éste podría determinar el carácter incontrolado o no del almacenamiento: un lugar acondicionado para evitar la contaminación de los residuos supone un almacenamiento controlado y lo contrario, sin dejar de ser almacenamiento tal y como acabamos de definirlo, puede suponer una infracción por "almacenamiento incontrolado", aunque el destino final de los residuos hubiese sido el adecuado (13).

El entendimiento de la lógica temporal de esta definición podría servirnos para definir jurídicamente el "abandono" por analogía, como el depósito temporal de residuos por un plazo superior a dos años o a seis meses (si, en éste último caso, se trata de residuos peligrosos). Estaríamos así estableciendo una presunción "iuris tantum" de que cualquier residuo (con las delimitaciones arriba realizadas) que un sujeto haya depositado en un lugar sin preocuparse de él durante un plazo de tiempo determinado se encuentra abandonado, ya que, pasado dicho lapso de tiempo se considera que el responsable del mismo ya no tiene la intención de valorizarlo o eliminarlo. La presunción de abandono es real cuando el sujeto no logra probar que tenía la intención de gestionar o valorizar posteriormente los residuos almacenados (14).

De todas formas, la manera, el lugar, en que se produce el abandono sirve de pista al agente de la autoridad, a la Administración sancionadora o a los Tribunales para distinguirlo del almacenamiento, ya que éste, por definición, se realizaría en un lugar cerrado y acondicionado y no a la intemperie y en malas condiciones de aislamiento. De todas formas, también puede ocurrir lo contrario si la voluntad del sujeto no acompaña dicha presunción. Cabría hablar así de almacenamiento de residuos aunque se realizara en un campo y en pésimas condiciones, si no se produjo contaminación y si el individuo responsable los gestionó adecuadamente o demostró que lo iba a hacer tras la denuncia recibida, aunque hubiesen pasado los plazos establecidos en el art. 3, n) LR.

V. EL CONCEPTO DE "ABANDONO" DE RESIDUOS

Hasta este punto de nuestro comentario estamos en disposición de afirmar que sólo son susceptibles de ser "abandonados", desde un punto de vista jurídico, y, por tanto, elemento imprescindible de la conducta sancionable en la LR, aquellos residuos líquidos o sólidos que no producen una contaminación directa en el medio ambiente, bien por encontrarse contenidos en recipientes que les separan del contacto directo con el entorno, bien porque dicho contacto no supone contaminación alguna.

Resulta, además, inherente a la conducta tipificada como abandono la voluntad de no valorizar los residuos abandonados. Al contrario, el sujeto se desentiende de ellos, los deja a su suerte, y, por tanto, debe asumir cualquier destino que éstos acaben recibiendo, ya sea bueno, resultado normalmente de una intervención humana (alguien que los descubra y los aproveche, elimine o gestione) o malo, generalmente por causas naturales (su deterioro y eliminación sin intervención humana, como resultado del paso del tiempo o de las inclemencias meteorológicas). Ahora bien, no deberá asumirlas cuando el residuo no ha llegado a eliminarse una vez descubierto, ya que el sujeto, al menos, se ha preocupado por evitar la contaminación directa o el vertido de los residuos y se ha limitado a abandonarlos, por lo que la imputación de esos daños posteriores al medio ambiente o a la salud humana debe realizarse a título de negligencia. Por tanto, en mi opinión, sólo cabría castigar la infracción de abandono de residuos con la misma sanción que la que se da al "vertido" o "eliminación incontrolada" si ésta ya se hubiera producido en el momento de iniciarse el procedimiento sancionador. Con ello conseguiríamos separar el castigo derivado de la voluntad de abandonar el residuo (que es dolosa) de las consecuencias para el medio o las personas, inicialmente no deseadas, derivadas del abandono (corolario de una conducta negligente).

No se entiende muy bien, por tanto, que el art. 19.2 LR considere que el depósito de residuos en cualquier lugar durante períodos de tiempo superiores a los señalados en el artículo 3.n), sea considerado como una operación de eliminación. El paso del plazo de tiempo recogido en el art. 3. n) $\frac{3}{4}$ dos años para residuos normales y seis meses para residuos peligrosos $\frac{3}{4}$ no supone una operación de eliminación de residuos en el sentido que nosotros hemos dado a la palabra, sino de abandono. Y ello porque el almacenamiento de residuos implica que los residuos están convenientemente embalados, clasificados o depositados en sus correspondientes contenedores. Si esto es así, resulta imposible equiparar el almacenamiento prolongado a la eliminación, ya que de ello no suele derivarse una contaminación automática para el medio ambiente, ni una situación que ponga en riesgo grave la salud de las personas. Lo lógico hubiera sido, como postulamos, hacer equivaler el almacenamiento prolongado más allá de los plazos recogidos en el art. 3. n) LR al “abandono” de los mismos, ya que este concepto mantiene el mismo objeto que se da en el “almacenamiento” y se encuentra en sintonía con la lógica del tipo de la infracción regulada en el art. 19.2 LR, que no es otra que la de sancionar al sujeto que ha dejado pasar demasiado tiempo para valorizar o eliminar controladamente sus residuos, es decir, sancionar el supuesto “abandono” de los mismos. De todas formas, el art. 19.2 hace equivaler el almacenamiento prolongado con una operación de “eliminación” (o de abandono, en nuestra opinión), pero no se dice que se trate de una eliminación o abandono incontrolados, por lo que la conducta no sería sancionable conforme a la infracción de los apdos. b) ó c) del art. 34.2 ó c) del art. 34.3, sino por las letras a) de los apartados 2 y 3 del art. 34 (ejercicio de una actividad descrita en la presente ley sin la preceptiva autorización de eliminación o con la autorización de almacenamiento caducada).

El abandono, así concebido, viene a enlazar con la idea arriba expuesta, en la que se concita un elemento definitorio esencial: el abandono supone la ausencia, en la mente del individuo infractor, de cualquier intención expresa de destinar los residuos que se abandonan a una finalidad concreta, lícita o ilícita (aquí equivaldría a eliminación) a excepción, claro está, de la misma voluntad de abandonarlos para que corran la suerte que el destino les depare. Este rasgo no acaba de compadecerse demasiado bien con una presunción legal del tipo de la establecida en el art. 19.2 LR, ya que pueden darse casos en que un almacenamiento prolongado más allá de los plazos legales no suponga la voluntad del responsable de abandonarlos, sino tan sólo la consecuencia de otras circunstancias sobrevenidas no deseadas: problemas de retraso del gestor que debe recoger los residuos almacenados para eliminarlos, olvido de los plazos legales para su gestión, venta de los residuos almacenados, desaparición de la persona física o jurídica responsable (en cuyo caso el nuevo poseedor de los residuos comenzaría a contar los plazos máximos de almacenamiento de nuevo), etc.

Lo que el art. 19.2 LR dice es que, para la Ley, almacenar un residuo más de dos años o de seis meses, para residuos normales o peligrosos, respectivamente, sin proceder a su transporte o valoración equivale a una operación de eliminación. Lo que no cabría es que la Administración sancionadora considerara que toda operación de eliminación es una eliminación incontrolada. Si la Ley hubiera querido decir eso, no hubiera tenido ningún problema en haber expresado el citado art. 19.2 de la siguiente manera: “*El depósito de residuos en cualquier lugar durante períodos de tiempo superiores a los señalados en el artículo 3.n), será considerado como una operación de eliminación incontrolada, con las consecuencias sancionadoras que prevé esta Ley*”. Cuando no lo ha hecho es porque entiende que para que una operación de eliminación sea sancionable hace falta un elemento del tipo infractor que en nuestro caso no se da: el *animus nocendi*, o intención de dañar (contaminar, en este caso). Es decir, sólo será incontrolada una eliminación del vertido cuando existió una intención maliciosa de desprenderse de ellos sin autorización o mediante medios prohibidos. El mero paso del tiempo nunca puede suplir este elemento volitivo, esencial del tipo (15).

Hacer equivaler los artículos 19.2 y 34.2, b) ó 34.3, b) LR de la Ley presupone que todas las personas que, por circunstancias sobrevenidas y con buena fe, han tenido que mantener almacenados más de seis meses sus residuos peligrosos ya tienen una absoluta voluntad de desprenderse de ellos, lo que no encaja con la interpretación *pro reo* que toda la jurisprudencia penal y administrativa confiere a los procedimientos sancionadores. Pero, para que la Administración sancionadora no vea en esta interpretación *pro reo* una supuesta intención de escamotear ninguna responsabilidad o de favorecer a los sujetos que contaminan sin escrúpulos, el sujeto infractor deberá probar su voluntad de no abandonar los residuos o, lo que es lo mismo, su ánimo de gestionarlos, mostrando documentales de contratos de entrega a un gestor autorizado, por ejemplo.

Precisamente eso es lo que consideramos pretendía el Legislador con su art. 19.2, de forma que sólo parece imponer una presunción legal *iuris tantum*, que obligaría al supuesto infractor a probar que no se deshizo ni eliminó incontroladamente los residuos. Entendemos que con esta hermenéutica se equilibran en la Ley el necesario poder coercitivo de la Administración con el respeto al derecho fundamental a la presunción de inocencia que recoge el art. 24 de nuestra Constitución.

En el caso de marras, cabría incluso una consideración mixta del asunto, es decir, que entendiera que el presupuesto de hecho desborda el tipo concreto de “abandono” y llega a afectar al de “vertido” o “eliminación”. En

realidad no se trata de un caso muy descabellado, ya que el depósito de camiones al final de su vida útil (con sus respectivos motores y cabinas) en contacto directo con el suelo puede suponer, ex art. 19.2 LR, la eliminación de los mismos si hubieran pasado dos años (recordemos que la sentencia castiga al infractor por el tipo del art. 34.3, b) LR, entendiéndose que no se trataba de residuos peligrosos), más el vertido de los líquidos que indirectamente se produjeran desde el motor, si se probara que ésta se produjo. Nosotros, claro está, según la tesis que hemos defendido, creemos que la presunción del art. 19.2 LR no es de “eliminación” sino de “abandono” de los residuos y que el vertido que se produjera subsumiría la sanción por abandono.

La sentencia, efectivamente, siempre habla de “abandono” (y es por ese concepto por el que sanciona) de varios camiones industriales y diversas cabinas de vehículos “en medio de” (sic) los matorrales de una finca. Aunque nada se diga respecto a este detalle, se nos ocurre que la ocultación deliberada de los residuos raya en lo que hemos definido como “eliminación”, al existir una intención de dañar que va más allá del mero abandono o del “animus derelinquendi”. En este caso la sentencia no se prodiga en este tipo de sutilezas, y castiga por abandono.

El recurrente solicitaba al Tribunal el sobreseimiento del asunto porque al recibir la denuncia procedió a llevar los residuos a un gestor autorizado. Evidentemente ello no le redime de su culpa, pues la ausencia del objeto físico de la infracción no supone la desaparición sobrevenida del objeto de la imputación, que no es otra que la conducta punible, la cual se produjo, fue probada y permanece en el tiempo hasta que se sanciona. Respecto a la imputación de la conducta reprochable, hubiera bastado con el dato de que los residuos se encontraban en una finca de su propiedad, ya que la LR considera obligación del poseedor de los residuos ponerlos a disposición de un gestor y mantenerlos en un estado de conservación adecuado hasta ese momento (art. 11). Sin embargo, la Sala intenta buscar el nexo causal de la imputación a través de una autoinculpación del reo, ya que estima que la retirada posterior de los residuos era la prueba evidente de que los residuos fueron producidos por él. Evidentemente, es la recurrente la que tiene que probar que los residuos no eran suyos si argumentase que era simple poseedor: ello le habría rebajado la sanción a una grave o leve, y no acabaría pagando por una muy grave por haber sido la responsable del abandono. En este caso, además, y como es Ley, las actas de la policía autonómica hacen prueba “iuris tantum” de la veracidad de los hechos constatados (16), y la autoinculpación no debe pesar en el ánimo del Tribunal más allá del juego de la lógica, de su convencimiento o de la sana crítica.

VI. EL CARÁCTER INCONTROLADO DEL ABANDONO DE RESIDUOS

En el apartado anterior hemos pretendido delimitar el concepto de abandono. No obstante, el abandono en sí no es castigado por la LR, sino tan sólo aquél que se produce de manera incontrolada. El término “control” es un concepto jurídico indeterminado cuya interpretación no debe quedar al libre albedrío de los agentes de la autoridad policial o de la Administración, sino que ha de ser esclarecido en atención a parámetros objetivables que eviten la arbitrariedad.

Para empezar, diríamos que el apelativo de “incontrolado” es igualmente predicable del vertido, del abandono o del almacenamiento y que, en los tres casos, debe tener unas notas comunes, que hemos inducido para el caso concreto del abandono:

1ª). La ley huye del concepto ordinario del adjetivo “incontrolado”, pues tal cosa llevaría a pensar que se encuentra controlado aquel abandono de residuos realizado en unas buenas condiciones de seguridad que impedirían la contaminación del entorno. Al contrario, el Legislador ha querido enfocar el término en su estricto significado jurídico, entendiéndose que es “incontrolado” aquel abandono de residuos que se realiza sin cumplir las obligaciones que la propia LR le impone al productor o poseedor de residuos, y que tienen que ver con la exigencia de solicitar y obtener licencia (a veces) o de comunicar el hecho a la Administración (en otras). Estas obligaciones, cuyo cumplimiento determinaría que la Administración considerara que el abandono está controlado, serían las siguientes:

“ Con carácter previo al abandono:

- Informar anualmente a los órganos competentes de las Comunidades Autónomas donde radiquen sus instalaciones de los residuos producidos en el proceso de fabricación y del resultado cualitativo y

cuantitativo de las operaciones efectuadas: como se ve, por lo pronto, con carácter previo al abandono se exige la comunicación de las cantidades y entidad de los residuos producidos (art. 7.1, d) LR).

- Hacerse cargo de los residuos generados o participar en un Sistema Voluntario de Gestión (SIG) (art. 7.1, c) LR).

- Solicitar y obtener licencia de instalación, ampliación, modificación sustancial o traslado de la industria o traslado que genera residuos peligrosos (art. 9.1 LR).

- Si los residuos no hubieran sido producidos por el responsable de su gestión pero se encuentran en su posesión (la Ley no prejuzga si han llegado a él de forma lícita $\frac{3}{4}$ contratos de gestión $\frac{3}{4}$ o ilícitas $\frac{3}{4}$ si se los ha encontrado en su finca, p. ej. $\frac{3}{4}$), estará obligado a gestionarlos por sí mismo, a entregarlos a un gestor autorizado de residuos para su valorización o eliminación, o a participar en un SIG (art. 11.1 LR). Mientras estén en su posesión, además, el responsable tendrá la obligación de mantenerlos en condiciones adecuadas de salubridad y seguridad, pero esto no le exime de la obligación de tener que gestionar su destino final. La autogestión no engloba la posibilidad de abandonarlos o almacenarlos sistemáticamente en una nave propia o en su fábrica, por muy bien acondicionada que esté.

“ En el momento del abandono (entendido como depósito o almacenamiento sin intención de posterior gestión):

- Solicitar y obtener licencia para la eliminación de los residuos (art. 13 LR): teniendo en cuenta que el almacenamiento de residuos por un plazo superior a seis meses o dos años, dependiendo de si el residuo es peligroso o no, equivale a eliminación (art. 19.2 LR), y que, en nuestra opinión, ese almacenamiento abusivo es una conducta de abandono si no existe una posterior voluntad de tratar los residuos, ello conduciría a la obligación de obtener licencia para el abandono de los mismos (17), pero no en los casos en que el almacenamiento prolongado fue ocasionado por causas externas a la voluntad del sujeto responsable, que pretendía valorizarlos o gestionarlos adecuadamente. Ni qué decir tiene que para que la licencia sea concedida el responsable debe probar que la ubicación final de los residuos está acondicionada y evita fugas o vertidos indeseables (se observa, finalmente, que, aquí, el concepto jurídico de “control” se condiciona al cumplimiento de las condiciones que determinan un abandono “controlado” desde un punto de vista ordinario o convencional del término (18)).

Como quiera que el almacenamiento indefinido de residuos equivale a su abandono cuando no hay voluntad posterior de valorizarlos o gestionarlos, y éste a eliminación por la prescripción legal del art. 19.2 LR, podemos extraer como conclusión que las autorizaciones de abandono de residuos determinarán los tipos y cantidades de los mismos, las prescripciones técnicas, las precauciones que deberán adoptarse en materia de seguridad, el lugar donde se vayan a realizar y el método de almacenamiento que se emplee (art. 19.1 LR). Eso sí, las Comunidades Autónomas podrían eximir de solicitar y obtener esta licencia de eliminación cuando la propia empresa se encargara de eliminar sus residuos no peligrosos en los centros de producción, siempre que hubiese dictado disposiciones generales sobre cada tipo de actividad, en las que se fijan los tipos y cantidades de residuos que pueden eliminarse (art. 14.1 LR) (19).

2ª). El carácter antrópico o “humanizado” del entorno en el que se produce el almacenamiento prolongado (con gasto de electricidad en refrigeración, personal de vigilancia, sistemas de seguridad, etc.) no disiparía la conducta de eliminación incontrolada, pero daría pistas a la Administración sobre la intención del sujeto infractor. Así, por tanto, sería autorizable aquel abandono de bidones depositados en un cobertizo dentro de una finca, cuyo camino se encontrara cerrado con cadenas, ya que tales datos revelan que no existía intención de abandonarlos (STSJ de Murcia de 28 de diciembre de 2.002. Ver nota al pie 20ª). El abandono incontrolado se definiría, por tanto, desde un punto de vista convencional y con carácter previo a la obtención de la correspondiente licencia, como la situación en la que se encontraran unos residuos que han sido completamente apartados o separados de las actividades cotidianas del particular responsable, con la intención de no volverlos a gestionar.

Contrario sensu, el abandono de residuos en la propia Naturaleza implica, de suyo y de manera automática, el carácter incontrolado del residuo. El hecho de que no se tenga la intención de contaminar directamente el entorno (elemento que separa el abandono de la eliminación, como hemos indicado arriba) no conjura la intención maliciosa de deshacerse de ellos. Por tanto, el depósito o abandono de bidones, cartones, hierros, etc. en el campo es abandono incontrolado, mientras que su inmersión deliberada en un río o laguna constituiría eliminación incontrolada, ya que no hay almacenamiento, y por existir voluntad de ocultamiento.

3ª). En esa misma lógica, el abandono de residuos, para que pudiese ser considerado “controlado”, exigiría al responsable que llevara un registro anual documental sobre la cantidad, naturaleza, origen, destino y frecuencia de depósito (art. 13, apdos. 3º y 4º LR). La falta de etiquetado o el etiquetado incorrecto de contenedores que contengan residuos peligrosos equivale a abandono, eliminación o almacenamiento incontrolados, conforme a las definiciones ya indicadas de cada uno de esos conceptos. Por el contrario, la falta de etiquetado o etiquetado incorrecto de residuos no peligrosos no se encuentra tipificada en la LR, tal y como ha declarado la jurisprudencia (20).

4ª). En ausencia de licencia para el abandono, éste podría calificarse de incontrolado cuando el residuo ha sido almacenado en unas instalaciones que indican que ése es su destino final. Por el contrario, cuando se depositan en un lugar de manera temporal y en unas condiciones moderadamente idóneas que evitan la producción de una contaminación directa y con la intención posterior de gestionarlos o valorizarlos, el abandono no es incontrolado, aunque hubiese pasado el tiempo de dos años y seis meses, respectivamente, teniendo en cuenta que, del carácter temporal de la instalación la jurisprudencia presume que existe la predisposición del responsable de trasladar los residuos a un gestor autorizado (21). También sería incontrolado el depósito de los residuos en un vertedero incontrolado, esto es, no autorizado.

Como conclusión, podríamos hacernos la siguiente pregunta: ¿cabe, por tanto, que se abandonen residuos, esto es, que se depositen o almacenen prolongadamente, sin intención de gestionarlos posteriormente, y que dicho abandono no sea “incontrolado”? La respuesta es sí. El bien jurídico protegido en la infracción consistente en el abandono incontrolado de residuos es, sencillamente, la protección del medio ambiente y la salud de las personas. Si no hay riesgo para ninguno de los dos la conducta es autorizable y, como consecuencia, no es punible, y resulta definitiva a estos efectos la intención o no del responsable, gestor o generador de los residuos, de gestionarlos o abandonarlos definitivamente. Claro está que cuando un residuo ha sido depositado de manera correcta, evitando la contaminación del sustrato en el que se asienta, ello, para los Tribunales, suele ser una presunción de que el gestor tiene voluntad de gestionarlos, aunque, en realidad tal voluntad no exista o no se hubiera solicitado licencia para el abandono. Vemos, por tanto, que la voluntad del responsable sólo se tiene en cuenta cuando los residuos no se encuentran almacenados o depositados correctamente, y provocan daños al entorno o riesgo para la salud, ya que si, a pesar de ello, el responsable del abandono logra probar que tenía la intención de tratarlos y que ese lugar de almacenamiento era temporal o provisional, tampoco existiría conducta punible por “abandono incontrolado”, aunque sí, posiblemente, por “vertido incontrolado” (si los residuos dejaran escapar líquidos al suelo o al agua $\frac{3}{4}$ lixiviados $\frac{1}{4}$) o por “almacenamiento incontrolado” (22).

La sanción por abandono incontrolado de residuos obedece, por tanto, al incumplimiento por parte del gestor o poseedor que los abandona, de las obligaciones impuestas por la Ley 10/1.998. Como ha expuesto brillantemente la citada STSJ de la Comunidad Valenciana de 14 de abril de 2.000 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), “quien asume un proceso productivo, asume todos sus derivados y conoce todas sus incidencias, así como sus costes, inclusive esos que los economistas llaman costes externos, que la propia empresa revierte sobre los demás, relativos a la progresiva degradación del medio”.

VII. CONCLUSIONES

La Sentencia 496/2.003, de 14 de mayo, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, ha sido de las últimas en aplicar la sanción de abandono de residuos recogida en la Ley 10/1.998, de 21 de abril. Pocas cosas se pueden extraer de sus Fundamentos Jurídicos que no estuvieran ya en la jurisprudencia anterior: ambigüedad de los términos “vertido”, “eliminación” y “abandono”, indefinición de lo que sea el carácter “incontrolado” de dichas conductas $\frac{3}{4}$ como elemento imprescindible del tipo infractor $\frac{3}{4}$, y alguna apreciación correcta sobre la importancia del sustrato físico en el que se produce la actividad tipificada para rellenar el concepto jurídico indeterminado de abandono de residuos.

Este pronunciamiento judicial, de escaso fuste, nos ha servido de excusa para repensar el contenido jurídico del abandono de residuos. La escasa jurisprudencia recaída sobre la materia aporta pocos apoyos objetivables, ya que se limita a aplicar la Ley de Residuos o sus antecesoras, sin apenas pararse sobre el sustrato jurídico-teleológico propio de cada tipo infractor. La inducción de conceptos resulta, por tanto, la única fuente aceptable para esclarecer los conceptos implicados, pero limitada en sus resultados, que a veces son oscuros y contradictorios.

Hemos sacado en claro que son tres los elementos objetivos que permiten distinguir entre vertido, abandono, almacenamiento y eliminación, y los hemos desarrollado en su contexto:

- El sustrato físico en el que se encuentren los residuos;
- Las condiciones en las que éstos se encuentren;
- La intención del responsable de deshacerse o no de ellos, poco valorada por los Tribunales, por regla general, para distinguir entre eliminación y abandono, e instrumento imprescindible, a nuestro juicio, para la determinación de la infracción aplicable.

Por otra parte, la presunción de eliminación que recoge el art. 19.2 LR respecto de los residuos almacenados por un lapso prolongado del tiempo se compagina mal con el derecho fundamental a la presunción de inocencia, por cuanto desplaza la carga de la prueba al supuesto infractor, sin considerar las circunstancias físicas de los residuos ni las subjetivas del infractor.

Por último, hemos intentado aclarar en lo posible el carácter "incontrolado" del abandono, delimitándolo, fundamentalmente, a la obtención o no de la licencia (en los casos en que fuera exigible), pero también a la forma en que aquél se produjo y al resultado contaminador o no de la conducta sancionada.

NOTAS

(1) Se estima que cada ciudadano europeo produce una media de 1,5 kilos de basura al día, lo que hace un total de 547 kilos al año. Fuente: Waste (magazine Online) <http://waste.ideal.es/basuras1.htm>, y Agencia Europea del Medio Ambiente (<http://dataservice.eea.eu.int/atlas/viewdata/viewpub.asp?id=302>). En cifras absolutas, la UE genera alrededor de 1,3 billones de toneladas de basura cada año (<http://dataservice.eea.eu.int/atlas/viewdata/viewpub.asp?id=301>).

(2) Son dos los antecedentes más próximos a la Ley 10/1.998 en materia de residuos: la Ley 42/1.975 de 19 de noviembre, sobre Desechos y Residuos sólidos urbanos y la Ley 20/1986, de 14 de mayo, básica de Residuos tóxicos y peligrosos. La primera de ellas contemplaba como desechos y residuos sólidos urbanos, entre otros, aquéllos generados como consecuencia del "abandono de animales muertos, muebles, enseres y vehículos", y, si bien no contemplaba un tipo infractor específico para el abandono de residuos, sí que podía considerarse englobado dentro del art. 12.2,c), dentro de la genérica previsión de respeto a las previsiones de la Ley. La segunda, más moderna, definía los residuos tóxicos y peligrosos en su art. 2 como "los materiales sólidos, pastosos, líquidos, así como los gaseosos contenidos en recipientes, que, siendo el resultado de un proceso de producción, transformación, utilización o consumo, su productor destine al abandono y contengan en su composición alguna de las sustancias y materias que figuran en el [anexo de la presente Ley](#) en cantidades o concentraciones tales que representen un riesgo para la salud humana, recursos naturales y medio ambiente.". El abandono aparecía aquí como elemento integrante del concepto mismo de residuo tóxico y peligroso, lo que entraba en contradicción con la tipificación, en su art. 16, del abandono, vertido y depósito incontrolado de dichos residuos. ¿Cómo era posible sancionar por el vertido o depósito incontrolado de un residuo si previamente conforme a su definición, no se había destinado al abandono? La normativa exigía a gritos un cambio que unificara los criterios sancionados, algo que sólo ha conseguido en parte ¾ como veremos ¾ la vigente Ley 10/1.998.

(3) La Disposición Derogatoria Única de la Ley 16/2.002 deroga, respecto de las actividades industriales incluidas en su ámbito de aplicación, las prescripciones establecidas en la Ley 10/1.998, de Residuos, en relación con los procedimientos de solicitud, concesión, revisión y cumplimiento de las autorizaciones de producción y gestión de residuos. El concepto de gestión, conforme a la LR, es tan amplio que engloba la recogida, el almacenamiento, el

transporte, la valorización y la eliminación de los residuos (el abandono de residuos puede ser entendido como una forma de eliminación, conforme lo entiende el Anexo IIA de la Decisión 96/350/CE de la Comisión, de 24 de mayo de 1996, por la que se adaptan los anexos II A y II B de la directiva (75/442/CEE) del Consejo relativa a los residuos), incluida la vigilancia de estas actividades, así como la vigilancia de los lugares de depósito o vertido después de su cierre. Estas industrias e instalaciones incluidas en el ámbito objetivo de la Ley son las siguientes: instalaciones de combustión; refinerías de petróleo y gas; coquerías; fundiciones e industrias de transformación del hierro; instalaciones para el tratamiento de superficie de metales y materiales plásticos; industrias minerales; instalaciones de fabricación de cemento, instalaciones para la obtención de amianto; para la fabricación de vidrio y fibra de vidrio; instalaciones para la fabricación de productos químicos; industrias químicas de transformación de todo tipo; industrias del papel y cartón; instalaciones industriales destinadas a la fabricación y tratamiento de celulosa, papel y cartón; industrias textiles; del cuero; agroalimentarias y ganaderas; mataderos e instalaciones para el aprovechamiento de despojos animales; industrias de tratamiento y transformación de la leche; industrias dedicadas a la cría de aves; industrias que empleen disolventes orgánicos e industrias e instalaciones dedicadas a la fabricación y tratamiento del carbón. Y, por último, y las más importantes para nosotros, también las industrias e instalaciones dedicadas a la gestión de residuos (excluyéndose, por tanto aquellas empresas que autogestionan sus propios residuos, siempre que exista normativa concreta que así lo prevea, conforme establece el art. 14 de la LR), de los siguientes tipos: instalaciones para la valorización de residuos peligrosos, incluida la gestión de aceites usados, o para la eliminación de dichos residuos en lugares distintos de los vertederos, de una capacidad de más de 10 toneladas por día; instalaciones para la incineración de los residuos municipales, de una capacidad de más de 3 toneladas por hora; instalaciones para la eliminación de los residuos no peligrosos, en lugares distintos de los vertederos, con una capacidad de más de 50 toneladas por día; o que sean vertederos de todo tipo de residuos que reciban más de 10 toneladas por día o que tengan una capacidad total de más de 25.000 toneladas con exclusión de los vertederos de residuos inertes.

(4) Son muchos los casos en los que, a pesar de contar con licencia y haberse respetado su contenido escrupulosamente, una actividad privada puede acabar ocasionando daños ambientales. A pesar de la dubitativa jurisprudencia de la Sala Primera del TS (que ha considerado en varias ocasiones que el cumplimiento de todos los requisitos administrativos por el particular no le libera de su responsabilidad con ocasión de daños a terceros), es evidente que el sometimiento y concesión de licencia “administrativiza” la imputación del daño, como consecuencia de un funcionamiento anormal de la Administración, que no ha sabido o podido prever los resultados nocivos de la actividad autorizada. Así, verbigracia, la STSJ de Galicia de 18 de abril de 2.002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) otorgaba responsabilidad administrativa por daños derivados del otorgamiento indebido de licencia para la explotación de mina a cielo abierto; o la STS de 4 de noviembre de 1.998 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), que estima procedente la responsabilidad administrativa por concesión de licencia para la renovación de maquinaria, ocasionando daños por los ruidos que la misma amparaba; o la STS de 18 de abril de 2.000 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), que enjuiciaba la improcedencia de la licencia concedida en zona de demanio público marítimo-terrestre; o la STSJ de la Comunidad Valenciana de 9 de febrero de 2.001 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), que concedía responsabilidad administrativa por daños ocasionados a un menor por un espectáculo recreativo amparado en licencia de otorgamiento improcedente; o STSJ de Andalucía de 26 de noviembre de 2.001 (Sala de lo Contencioso-Administrativo en Granada), etc.

(5) De hecho, tienen la calificación de tóxicos y peligrosos el combustible, líquido de transmisión y otros aceites hidráulicos, aceites del motor, del diferencial y de la caja de cambios (salvo que se reutilice el bloque completo, en cuyo caso se puede mantener lubricado), líquidos de refrigeración, de frenos y anticongelante; baterías de arranque, filtros de aceite y combustible, zapatas de freno con amianto y componentes con mercurio; fluidos del sistema del aire acondicionado, depósito de gas licuado y cualquier otro fluido peligroso no necesario para la reutilización del elemento del que forme parte. También el aluminio, mercurio, cadmio, o el terrible cromo hexavalente se encuentran presentes, de una u otra forma, en un vehículo abandonado.

(6) Otras sentencias sí han calificado como residuos tóxicos y peligrosos el abandono de vehículos: Sentencia del Tribunal Superior de Justicia La Rioja núm. 283/2.002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), de 15 julio; Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Aragón núm. 904/2.001 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 21 noviembre, que llega a calificar como residuo tóxico y peligroso los neumáticos de los vehículos por estar fabricados de caucho y azufre, material altamente inflamable; o la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 1 febrero 2.001, que califica así los residuos derivados del despiece de vehículos; Por supuesto, sí son así calificables los residuos generados por una actividad de desguace de vehículos (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Comunidad Valenciana núm. 81/2.002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª), de 31 enero o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Cataluña núm. 268/1.995 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 3 abril) o de reparación de los mismos (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Andalucía, Sevilla, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª), de 17 marzo 2.000).

(7) Cuando el suelo se encuentra pavimentado o asfaltado se castiga por abandono de residuos, pero no por vertido. Vid. Sentencia del TSJ de Cataluña de 25 de enero de 2.002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), Fdto. 6º, antepenúltimo párrafo.

(8) El carácter granulado o granuloso de una sustancia le hace más fácilmente desleíble en el agua o asimilable por la tierra, y su textura fragmentada y rodadiza le permite adaptarse a la forma del recipiente, como si fuera un líquido: de ahí su inclusión dentro del concepto de “vertido”. Un ejemplo de sustancia “vertible” no líquida lo da la STSJ de

Cataluña de 28 de mayo de 1.996 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), que castiga el vertido incontrolado de aglomerados asfálticos y fangos. Se observa, pues, que el elemento común de las sustancias líquidas y las granuladas o finas es su carácter fluido. Por esta razón se equivoca la STSJ de Cantabria de 20 de abril de 2.001 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) cuando califica como "vertido" (Fdto. Jco. 7º y Fallo) el abandono de "gran cantidad de botes de pintura, plásticos, colas y embalajes de cartón gran parte de ellos quemados, en una extensión de veinticinco metros cuadrados", ya que, entre esos elementos los hay fluidos y rígidos. En estos casos de pronunciamientos judiciales erróneos la incorrecta calificación de la infracción no tiene efectos distintos desde el punto de vista de la sanción, ya que se pena, en común, por el tipo de "abandono, vertido o eliminación incontrolada de vertidos".

(9) Son muchos los casos en que los bidones, motores u otros recipientes abandonados pueden sufrir pérdidas ocasionadas por el deterioro del continente que los alberga. En estos casos, el "abandono" se convierte en "vertido".

(10) La STSJ de Valencia de 16 de julio de 1.999 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) castiga a la empresa "Contenedores Navarro" porque constata "que la actora tenía en Picassent una parcela sin vallar en la que se vertían de forma incontrolada todo tipo de productos y objetos, entre los que se encontraban los bidones en cuestión, de indudable toxicidad.". Evidentemente, los bidones no son "vertibles", sino "abandonables", y a lo que la Sentencia quería referirse es que se encontraban vacíos pero con restos de líquidos peligrosos, que acabaron vertiéndose sobre el suelo. En este caso, a pesar de que la conducta del sujeto responsable fue la de abandonar determinados contenedores, la sanción sí estuvo bien enfocada a través del tipo de "vertido incontrolado" ya que éste llegó a producirse y por él debe ser penado el infractor, independientemente de que conociese o no que dicho vertido se iba a producir como consecuencia del abandono de los recipientes.

(11) Los procedimientos de eliminación están previstos en la Decisión 96/350/CE de la Comisión, de 24 de mayo de 1996, por la que se adaptan los anexos II A y II B de la directiva (75/442/CEE) del Consejo relativa a los residuos, en cuyo Anexo II.A relaciona, por ejemplo, el depósito o almacenamiento permanente, el vertido, la incineración, la inyección en profundidad, etc. En la opinión acertada de POVEDA GÓMEZ, P., *Comentarios a la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos*, Editorial Comares, Granada, 1.998, pág. 61, el depósito o almacenamiento de residuos sólo puede considerarse eliminación cuando se hace sin ninguna intención posterior de aprovecharlos, en cuyo caso se trataría de una operación de valorización. Nosotros añadimos que el abandono también sería una operación de eliminación, ya que no otra cosa es el depósito permanente de un residuo sin intención de posterior gestión del mismo.

(12) Así, por ejemplo, en la STSJ de Galicia, de 9 de octubre de 2.002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), se castiga por eliminación incontrolada la quema de hilas (trapos) sucias utilizados para la limpieza de la grasa de un taller, ya que también se consideran residuos peligrosos que deben ser gestionados de acuerdo a la legislación, y, en consecuencia, ser entregados al gestor. La multa ascendió a un millón de pesetas.

(13) La STSJ de Castilla y León de 1 de diciembre de 2.000 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) sancionó como "almacenamiento incontrolado" un caso en el que la mercantil productora de los residuos biológicos dejó en la furgoneta de la empresa, aparcada fuera de la planta incineradora de residuos a la que iban destinados, un stock de residuos tóxicos y peligrosos. A pesar de que la recurrente justifica que dicho camión no pudo llegar antes a la planta debido a una avería que sufrió (lo que motivó que no se procediese al almacenamiento en cámara frigorífica de los contenedores de residuos transportados), la Sala considera que existió almacenamiento, pero que éste fue totalmente incontrolado, al no contar la furgoneta con las condiciones de salubridad y de seguridad mínimamente exigibles por la formativa (RD. 204/1.994, de la CACyL, de ordenación de la gestión de los residuos sanitarios) a pesar de que éste se produjo sólo por espacio de 72 horas. Un mal almacenamiento equivale a un almacenamiento incontrolado.

(14) Así lo entiende también POVEDA GÓMEZ, P., *Comentarios a la Ley 10/1998, de 21 de abril, de Residuos*, Editorial Comares, Granada, 1.998, pág. 93, nota 76. El almacenamiento con vistas a la regeneración, recuperación o reciclado de los residuos equivale a valorización, conforme al punto 13º del Anexo I del Decreto de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía 283/1.995, de 21 de noviembre, que aprueba el Reglamento de Residuos.

(15) Resulta dudosamente constitucional el art. 19.2 LR desde la óptica del derecho a la presunción de inocencia, pues, con la presunción iuris tantum que establece, obliga al acusado a soportar la carga de la prueba, y a tener que demostrar que no tenía intención de mantener indefinidamente los residuos almacenados. Claro está que dicho precepto no habla de eliminación incontrolada, sino de eliminación, pero al hacerlo está exigiendo licencia para aquellos residuos que estén almacenados más allá de los plazos recogidos (seis meses o dos años), con lo que se acabaría sancionando, igualmente, al responsable del almacenamiento o, como mínimo, se le exigiría que demostrara su inocencia, su intención de no abandonar los residuos almacenados. La Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Murcia de 10 de febrero de 1.998 (Sala de lo Contencioso-Administrativo), define el alcance del principio de presunción de inocencia en los procedimientos sancionadores en materia de residuos (Fdto. Jco. 2º): "*El principio de presunción de inocencia en el ámbito administrativo sancionador determina que sea la Administración la que deba aportar al procedimiento todas aquellas pruebas que acrediten la comisión de los hechos imputados, de tal modo que en ausencia de prueba de cargo o si ésta resulta insuficiente, el citado principio ha de prevalecer, no procediendo la imposición de sanción, según ha declarado reiterada jurisprudencia*". En el caso que enjuiciaba el Tribunal, quedó demostrado que la denunciada mantenía en su empresa dos bidones de residuos tóxicos (aceites lubricantes), uno de los cuales estaba destapado y había ocasionado un vertido al suelo. Un ejemplo de correcta aplicación del principio es la Sentencia del TJSJ de Cataluña de 28 de mayo de 1.996, que no castiga como operación de eliminación el depósito

prolongado de lodos tóxicos en una balsa porque la Administración no consiguió probar la situación de abandono incontrolado que denunciaba, entendiéndolo, por consiguiente, que dicho depósito o almacenamiento era de carácter temporal, previo a su valorización o gestión.

(16) En la situación legal previa a la LR de 1.998, la Ley 20/1.986, de 14 de mayo no era tajante a la hora de imputar la responsabilidad del abandono o vertido incontrolado del residuo peligroso. Esto llevaba, a veces, a las Administraciones a sostener la carga de la prueba en el juicio, y tener que probar que los residuos eran o habían sido generados por el infractor. Véase, como ejemplo, la STSJ de la Comunidad Valenciana de 16 de julio de 1.999, que acaba protegiendo el derecho a la presunción de inocencia de la empresa en cuyas parcelas se hallaron bidones y líquidos depositados, ante la imposibilidad de la Administración de acreditar que procedían de su actividad comercial.

(17) La necesidad de autorización ya existía en la anterior Ley de Residuos Peligrosos. La STSJ de la Comunidad Valenciana de 14 de abril de 2.000 (Sala de lo Contencioso-Administrativo) aplicaba la Ley de 14 de mayo de 1.986, de Residuos Tóxicos y Peligrosos, a un caso de depósito continuado de bidones usados en la misma empresa que generaba los residuos. Se trataba de unos 600 bidones vacíos que estaban destinados a contener los líquidos y sustancias químicas usadas en el revelado de fotografía, que era el objeto comercial de la empresa. La recurrente alegaba que el depósito de residuos en la misma empresa, sin darle a los bidones una gestión posterior, no se encontraba tipificado en la Ley. La Sala consideró en este caso que se produjo un abandono de residuos (ya que se cumple el art. 2 de la Ley) y que ese abandono era incontrolado ya que no existía registro del almacenamiento, éste no estaba autorizado, no había concierto con ningún gestor autorizado para su tratamiento y se ocultó a la Administración (Fdto. Jco. 2º).

(18) Estas condiciones de "control", desde un punto de vista convencional, han sido muy bien definidas en el art. 12.1 LR. De esta manera, la eliminación o almacenamiento definitivo de residuos (= abandono) sería autorizable si se produjera en unas condiciones que no pusieran en peligro la salud humana y utilizando procedimientos o instalaciones que no perjudicaran el medio ambiente o crearan riesgos para el agua, el aire, el suelo, la fauna o la flora, o provocaran incomodidades por el ruido u olores, o atentaran contra los paisajes y lugares de especial interés.

(19) Un ejemplo puede ser el Decreto de la Consejería de Medio Ambiente de la Junta de Andalucía 104/2.000, de 21 de marzo, que regula las autorizaciones administrativas de valorización y eliminación de residuos y la gestión de residuos plásticos agrícolas. A veces, la normativa autonómica reemplaza la autorización de eliminación de los propios residuos por otras autorizaciones que vienen a controlar el sistema encargado de la eliminación. Así ocurre, por ejemplo, con los sistemas de gestión creados por las empresas que generan residuos de pilas y baterías, en el Decreto de la Consejería de Medio Ambiente 257/2.003, de 26 de septiembre, que regula el procedimiento de autorización de grupos de gestión o sistemas lineales de gestión de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, así como de pilas y baterías usadas. De la misma manera, la empresa explotadora de recursos mineros necesita la autorización autonómica del depósito de lodos y residuos generados por su actividad, conforme señala el Decreto de la Consejería de Medio Ambiente 281/2.002, de 12 de noviembre, que regula el régimen de autorización y control de los depósitos de efluentes líquidos o de lodos procedentes de actividades industriales, mineras y agrarias.

(20) Así la STSJ de Murcia de 28 de diciembre de 2.002 (Sala de lo Contencioso-Administrativo). El recurrente ganó el recurso frente a una Resolución que le imputaba una infracción leve de la LR, conforme al art. 34.3.d) LR ("*Cualquier infracción de lo establecido en esta Ley o en las estipulaciones contenidas en las autorizaciones, cuando no esté tipificada como muy grave o grave*"), en relación con el art. 12.2 de la misma ("*Queda prohibido el abandono, vertido o eliminación incontrolada de residuos en todo el territorio nacional y toda mezcla o dilución de residuos que dificulte su gestión*"). El supuesto infractor mantenía en una propiedad suya un bidón de 200 litros y tres de 25 litros llenos de aceite usado, sin etiquetado en los depósitos, lo que a juicio de la Administración equivalía a "abandono incontrolado". Quedó demostrado que los bidones no tenían pérdidas, razón por la cual esta conducta no supone ni un vertido ni una eliminación de residuos. El argumento central del Tribunal es que no basta con que los bidones se encontraran allí, sino que la Administración debe probar que el particular tenía la intención de deshacerse de ellos, para poder sí hablar de abandono. Considera, además, que "El que los bidones careciesen de etiquetado no es conducta descrita como prohibida en el apartado 2 del art. 12 de la Ley de Residuos, que completa el tipo infractor." (Fdto. Jco. 4º). El depósito de los residuos dentro de un cobertizo o recinto construido por el interesado dentro de su finca excluye la idea de abandono. La Sentencia, no obstante, debería haber sancionado la falta de etiquetado, al tratarse de un residuo peligroso como el aceite industrial.

(21) Una de las pocas sentencias que se han pronunciado sobre el concepto de abandono es la STSJ de Cantabria de 20 de abril de 2.001 (Sala de lo Contencioso-Administrativo). En ella la Sala le da la razón al recurrente, que se oponía a una Resolución de la Junta de Residuos de la Generalitat de Cataluña que le castigaba con 4.000.000 ptas. por abandono incontrolado de residuos industriales. El Tribunal consideró que no hubo abandono, ya que los lodos y aglomerados asfálticos se habían vertido en una balsa de decantación, elemento de almacenamiento provisional de residuos industriales inertes, en espera de su transporte al punto de vertido definitivo. La Sentencia considera que "la balsa de autos resulta ser un medio adecuado para recoger debidamente el residuo-lodo de forma provisional hasta la recogida y transporte al lugar del vertido definitivo". El carácter de provisionalidad aparecía probado por las autorizaciones que, para la balsa, habían sido otorgadas por el Ayuntamiento. Lo realmente importante de este pronunciamiento es que (Fdto. Jco. 3º) para que se dé el "abandono de residuos", según el Tribunal, debe darse una situación de no provisionalidad del lugar de almacenaje, esto es, que exista una "funcionalidad objetiva y temporal" del mismo, que revele que existe una frecuencia en el almacenaje y transporte de los residuos allí depositados: "Si con los datos con que se cuenta aparece con claridad una funcionalidad de conservar, guardar, retener, almacenar y atender

provisionalmente a los materiales indicados cualquier veleidad en orden a un pretendido vertido aparece nítidamente descartada". Como vemos, la "ratio decidendi" de la Sentencia se cifra tanto en el carácter temporal objetivo del lugar de almacenamiento como en la presunción, de él derivada, de la existencia de un ánimo de no deshacerse definitivamente de los residuos allí depositados.

(22) En contra de nuestra opinión se manifiesta la STSJ de Cantabria de 29 de mayo de 1.997 se castiga al propietario de una nave en la que se había encontrado residuos abandonados por el arrendatario. Como el propietario era el poseedor de los residuos de amonio encontrados, a los efectos del "tracto sucesivo" de responsabilidad que establece la LR, él era el responsable de su gestión. Al no hacer nada con ello y dejarlos en el lugar en los que los encontró durante mucho tiempo el Tribunal entiende que el abandono de los mismos ha sido asumido por el propietario, y le impone una sanción de un millón de pesetas. A los ojos del Tribunal, al no poder el infractor probar que quería gestionar o transportar para su eliminación controlada dichos residuos se completa el tipo infractor del "abandono", y castiga por tal, sin pararse a pensar si dichos residuos estaban o no bien almacenados, es decir, si acarreaban contaminación o peligro para las personas. En este caso los residuos no generaban contaminación en el lugar en que estaban confinados, y, además, el propietario los había trasladado a otra nave menos concurrida y apartada. La sentencia castiga por "abandono de residuos tóxicos" (sin para nada citar si se concita o no en él el carácter "incontrolado"), entendiendo que éste "implica lógicamente el depósito en un determinado lugar $\frac{3}{4}$ la nave de la recurrente de la que se desahució al inquilino $\frac{3}{4}$ y el desentendimiento total de los sucesivos avatares de los residuos".