

“REAL DECRETO 27/2021, POR EL QUE SE MODIFICAN LOS REALES DECRETOS SOBRE PILAS Y ACUMULADORES Y SOBRE LOS RESIDUOS DE APARATOS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS”¹

Autora: Blanca Lozano Cutanda, Catedrática de Derecho Administrativo, Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

Autor: Pedro Poveda Gómez, Socio coordinador del Área de Medio Ambiente, de Gómez-Acebo & Pombo

Se exponen las principales novedades del Real Decreto 27/2021, que modifica los reales decretos sobre pilas y acumuladores y la gestión ambiental de sus residuos y sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos.

El Real Decreto 27/2021, de 19 de enero, modifica el Real Decreto 106/2008, de 1 de febrero, sobre pilas y acumuladores y la gestión ambiental de sus residuos, y el Real Decreto 110/2015, del 20 de febrero, sobre residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (en lo sucesivo, «real decreto»), con la finalidad fundamental de incorporar las modificaciones que la Directiva (UE) 2018/849 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo, ha introducido en las directivas que estos reales decretos incorporan a nuestro Derecho.

El real decreto, que entró en vigor el 18 de enero, se estructura en dos artículos por los que se modifican ambas normas, cuyas principales novedades pasamos a enunciar.

1. CONTROL ADUANERO DE LAS IMPORTACIONES DE PILAS Y ACUMULADORES Y DE APARATOS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS

El real decreto introduce un nuevo párrafo, tanto el Real Decreto 106/2008 (art. 5.6) como en el Real Decreto 110/2015 (art. 57.1*b*), para incluir una medida muy importante consistente en que, con carácter

¹ Con la colaboración de Paloma Tuñón Matienzo, Técnica *paralegal* del Área de Derecho Administrativo y Regulatorio de Gómez-Acebo & Pombo y Ester Abascal Iglesias, Técnica *paralegal* del Área de Derecho Administrativo y Regulatorio de Gómez-Acebo & Pombo

previo a la importación de pilas y acumuladores y de aparatos eléctricos y electrónicos, las autoridades aduaneras se cercioren de que los responsables de la importación cumplen las obligaciones de inscripción en el Registro de los productos afectados.

Para ello, en ambos casos el real decreto designa a «las autoridades previstas en el Real Decreto 330/2008, de 29 de febrero, por el que se adoptan medidas de control a la importación de determinados productos respecto a las normas aplicables en materia de seguridad de los productos» (es decir, el Servicio Oficial de Inspección, Vigilancia y Regulación de las Exportaciones —SOIVRE—), para que comprueben el correcto cumplimiento de las obligaciones de inscripción en el Registro Integrado Industrial por parte de los productores, importadores o representantes autorizados.

Como decimos, se trata de una importante medida de lucha contra el fraude de los productos importados de países terceros cuyo despacho a libre práctica se supeditará a la comprobación por las autoridades aduaneras de que los responsables de la importación cumplen las obligaciones de inscripción en el Registro de los productos afectados. Y, aunque tal vez hubiera sido necesario incluir en la modificación algunas especificaciones concretas sobre la forma en que se va a llevar a cabo este control previo, en principio se aplicarán las reglas generales de notificación y control contempladas en el Real Decreto 330/2008. En todo caso, la medida merece una alta valoración y sería deseable que se establecieran medidas similares para el control del fraude en las adquisiciones intracomunitarias.

2. MODIFICACIONES DEL REAL DECRETO 106/2008 SOBRE RESIDUOS DE PILAS Y ACUMULADORES

- *Sistema individual para los acuerdos voluntarios* (nuevo apartado 3 del artículo 2)

Se aclara que los productores que pretendan cumplir sus obligaciones de responsabilidad ampliada del productor (RAP) mediante acuerdos voluntarios (y sin adherirse a un sistema colectivo, se entiende) deben, en todo caso, establecer un sistema individual de manera que dichas obligaciones se cumplan, necesariamente, mediante alguno de los dos mecanismos alternativos previstos en el artículo 32.1 de la Ley 22/2011, de residuos y suelos contaminados: sistema individual o sistema colectivo.

- *Nuevos códigos LER nacionales de residuos de pilas, acumuladores y baterías* (artículo 3j y nuevo anexo V)

Según explica en su preámbulo el real decreto, se «introducen nuevos códigos LER (lista europea de residuos) para la identificación de residuos de pilas, acumuladores y baterías considerados peligrosos. Se trata de *una codificación propia de ámbito estatal* cuyo objeto es que no se puedan diluir en la categoría genérica de “Otras pilas y acumuladores” residuos que deben distinguirse, por su peculiaridad y características, en su recogida, almacenamiento, transporte y tratamiento».

Sin perjuicio de las razones que, según la norma, justificarían esta «codificación propia de ámbito estatal» (como la aparición de nuevos tipos de pilas y baterías como los asociados al sector del automóvil eléctrico), hay que tener en cuenta que, dado el carácter armonizado de la lista europea de residuos (LER), para esta nueva codificación deben haberse seguido los trámites exigidos en la Directiva 2018/85/UE, Marco de Residuos (art. 7.2). Debe señalarse asimismo que, dado que todos los nuevos códigos nacionales de dicha lista están considerados peligrosos por el mero hecho de contener sustancias peligrosas concretas, su condición de peligrosos no es automática, sino que deberán aplicarse para determinarla las reglas generales sobre «códigos espejo» previstas en el apartado 2 del anexo de la lista europea de residuos, de manera que los residuos incluidos en estos nuevos códigos sólo serán peligrosos si «contienen sustancias peligrosas que les confier[a]n una o varias de las características de peligrosidad HP 1 a HP 8 y/o HP 10 a HP 15 indicadas en el anexo III de la Directiva 2008/98/CE» (para lo que se aplicarán las reglas sobre evaluación y análisis establecidas al efecto).

3. MODIFICACIÓN DEL REAL DECRETO 110/2015 DE RESIDUOS DE APARATOS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS

- *Fijación de umbrales para la obligación de elaborar planes de prevención de aparatos eléctricos y electrónicos* (modificación del artículo 6.4)

La obligación de elaborar planes de prevención sólo resultará exigible a «los productores de AEE, con *una cuota de mercado por categoría superior al 0,1*».

Esta modificación resulta favorable para los productores de aparatos eléctricos y electrónicos (AEE), pues hasta ahora la exigencia se imponía con carácter general y para todos los productores con independencia de su cuota de mercado. Adicionalmente, el real decreto determina la fecha en la que deben presentarse estos planes: antes del 31 de octubre del trienio al que vayan a estar

referidos. A estos efectos, como la citada fecha ha sido introducida mediante el Real Decreto 27/2021, hay que entender que la obligación de presentar el primer plan empresarial de prevención no sería exigible, cuando menos, antes del 31 de diciembre del 2021.

Esta modificación merece una valoración positiva, dado que introduce un mayor nivel de seguridad jurídica para el cumplimiento de esta obligación. No obstante, dada la complejidad técnica de este tipo de planes, hubiera sido deseable que previera expresamente la posibilidad de que los productores pudieran elaborarlos de manera colectiva a través de los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor, tal como se establece en el caso de los envases, neumáticos y aceites industriales, por ejemplo, sin perjuicio de que la responsabilidad de su cumplimiento recaiga en cada productor, a título individual.

- *Separación de las pilas, por los usuarios, antes de la entrega de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos* (modificación del artículo 17)

Para facilitar la correcta gestión de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, se impone una obligación consistente en que «los usuarios extraerán de los mismos las pilas que resulten extraíbles sin la intervención de un profesional cualificado para ello». Al no añadirse más precisiones, ha de entenderse que la medida se aplicaría tanto a usuarios particulares como a los profesionales, si bien, tal como está planteada, parece difícil que pudiera aplicarse un régimen sancionador en los casos de incumplimientos.

- *Posibilidad de que los sistemas de responsabilidad ampliada del productor actúen como operadores del traslado* (nuevo apartado 5 del artículo 23)

Se establece que «en los traslados realizados desde los distribuidores, los sistemas de responsabilidad ampliada del productor podrán ser considerados poseedores del residuo a los efectos de actuar como operadores del traslado según lo establecido en el Real Decreto 553/2020, de 2 de junio, por el que se regula el traslado de residuos en el interior del territorio del Estado».

- *Nuevas medidas en relación con los objetivos de recogida separada de residuos de aparatos eléctricos y electrónicos* (modificación del artículo 29)

Se añaden las siguientes disposiciones a este precepto para adaptar los objetivos de recogida a las características particulares que pudieran presentar determinados residuos de aparatos eléctricos y electrónicos:

- En el apartado 1 se añade la precisión de que «excepcionalmente, a propuesta de la Comisión de Coordinación en Materia de Residuos, se podrán establecer objetivos *específicos para tipos de aparatos* definidos en el Registro Integrado Industrial que, *por sus particularidades en relación con la composición, recogida y tratamiento dentro de su categoría precisen de un seguimiento especial de su gestión*». Y, en esta misma línea, en el apartado 3, se añade que «la Comisión de Coordinación en Materia de Residuos, excepcionalmente y de forma motivada, podrá arbitrar *mecanismos de compensación para modular los objetivos entre categorías en función de los parámetros adicionales que se consideren adecuados*, tales como el tiempo de vida útil de los AEE u otros indicadores que demuestren que se puede producir un desajuste entre los AEE producidos y los residuos de generados dentro de una misma categoría».

- En el apartado 4 se introducen dos novedades importantes:

En primer lugar, se señala expresamente que los objetivos se calcularán aplicando *«la cuota de mercado del año anterior procedente del Registro Integrado Industrial»*. La novedad consiste en incluir la referencia expresa a que los objetivos de los productores se fijarán tomando en consideración la cuota de mercado «del año anterior», que es, de hecho, el criterio que el Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico ha seguido en la práctica cuando ha fijado estos objetivos hasta la fecha. Esta medida puede resultar contraria a lo establecido en la Directiva 2012/19/UE, por cuanto en su artículo 7.1 determina con claridad que los objetivos de los Estados miembros se fijan tomando en consideración la media de los aparatos eléctricos y electrónicos puestos en el mercado en los tres años anteriores. Y, precisamente por eso, este criterio de la media de los tres años precedentes es el que se sigue en el propio real decreto (art. 29.3) para fijar los objetivos de recogida de España, como Estado miembro, por lo que carece de toda lógica que luego, a la hora de la asignación individual de los objetivos a cada sistema de responsabilidad ampliada del productor, se tome en consideración, exclusivamente, la cuota de mercado del año anterior.

Y, en segundo lugar, se hace una referencia específica a que «El Ministerio para la Transición Ecológica y el Reto Demográfico, a propuesta de la Comisión de Coordinación en materia de residuos, *podrá minorar los objetivos de los productores* en base a estimaciones que haga el grupo de trabajo de residuos de AEE con *respecto al residuo recogido fuera de la responsabilidad ampliada del productor*» (algo que, *de facto*, ya se derivaba de la redacción anterior, si bien se aporta un mayor nivel de seguridad jurídica).

- *Delimitación del alcance de los sistemas individuales no selectivos* (modificación del art. 39b)

Se modifica el artículo 39b del Real Decreto 110/2015 para establecer que el productor que opte por un sistema individual no selectivo podrá financiar y organizar «la gestión de los residuos de AEE *de los mismos tipos* que los AEE que el productor pone en el mercado, con independencia de la marca», mientras que con anterioridad se hacía referencia a la gestión de los residuos «*de las mismas categorías*».

Ocurre, sin embargo, que ni el Real Decreto 110/2015 ni la Directiva precisan el concepto de ‘tipo’ de aparatos eléctricos y electrónicos, a diferencia de lo que ocurre con las categorías, perfectamente definidas en los anexos I y III del real decreto. Ello puede ocasionar un cierto grado de inseguridad jurídica respecto a un concepto tan significativo como es el de los sistemas individuales de responsabilidad ampliada del productor, máxime si tenemos en cuenta que se someten a un régimen bastante laxo de intervención administrativa por el real decreto y por la Ley 22/2011.

Además, según la disposición adicional segunda del real decreto, los sistemas individuales no selectivos existentes a la fecha de su entrada en vigor deberán comunicar, dentro del plazo de seis meses desde la publicación del real decreto, al órgano competente de la comunidad autónoma (se entiende que de aquella en la que tenga su domicilio social el productor que implante el sistema individual) «los tipos de aparatos que ponen en el mercado y cuyos residuos organizarán y financiarán», sin perjuicio de posteriores comunicaciones sobre nuevos tipos de aparatos.

- *Novedades en relación con los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor de aparatos eléctricos y electrónicos* (modificaciones de los artículos 40.1, 43.2e)
 - El real decreto introduce una novedad muy importante en el artículo 40.1 del Real Decreto 115/2015, que viene a reforzar la finalidad exclusiva de los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor (SCRAP), en línea con lo previsto en el Anteproyecto de Ley de Residuos y Suelos Contaminados. En concreto, se distingue entre esa finalidad exclusiva y las «*actividades que complementen* el objeto del sistema colectivo, que serán financiadas voluntaria y únicamente por aquellos productores que hayan decidido participar en ellas» (en el citado anteproyecto se establece, además, que este consentimiento expreso de los productores que vayan a financiar estas actividades complementarias no podrá figurar en el contrato de adhesión al sistema colectivo de responsabilidad ampliada del productor, por

lo que deberá materializarse en un documento independiente). Se incorporan, además, tres importantes precisiones no previstas en el Anteproyecto de Ley de Residuos y Suelos Contaminados.

La primera de ellas es que, para diferenciar claramente la financiación de las actuaciones que forman parte de la finalidad exclusiva del sistema colectivo de responsabilidad ampliada del productor de aquellas otras identificadas como complementarias, se dispone que las cuentas del sistema recogerán de manera separada los costes de estas últimas. La segunda, es que dichos sistemas colectivos no podrán exigir el pago de las actividades complementarias a los productores que no lo hubieran aceptado expresamente, aun en el caso de que se vieran favorecidos por ella (no están obligados a financiar estas actividades ni se les podrá exigir su «pago retroactivo». Y la tercera es que la propia norma identifica ya dos tipos de actividades como complementarias (a título meramente enunciativo y no limitativo): «actividades de I+D+i en relación con la gestión de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos» y «estudios relativos a la optimización de la gestión de los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos, entre otros». La identificación expresa de estas actividades como complementarias a buen seguro obligará a introducir modificaciones en el régimen de funcionamiento de algunos sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor, máxime si, como parece, se pretende aplicar el mismo criterio en la regulación sectorial del resto de los flujos de residuos sometidos a la responsabilidad ampliada del productor.

- Se modifica el artículo 43.2.e) que impone que la financiación de la recogida y gestión de las pilas y acumuladores incorporadas a aparatos eléctricos y electrónicos y no extraíbles corresponde a los productores de AEE. Para completar esta medida, se añade que los sistemas de responsabilidad ampliada del productor de AEE podrán llegar a acuerdos con los sistemas de RAP de pilas, siempre que se garantice que la financiación de la gestión de estos residuos de pilas recaiga sobre los productores de AEE, de manera que se garantice que no ha existido doble financiación en su gestión.
- En el art. 43.9 se introduce la precisión (bastante lógica) de que la obligación de que los sistemas de responsabilidad ampliada del productor (se entiende que los colectivos) reembolsen las cantidades percibidas por los aparatos eléctricos y electrónicos que, tras su primera puesta en el mercado nacional son reexpedidos fuera de nuestras fronteras (sin llegar, por tanto, a generar residuo en España). se exigirá cuando los aparatos eléctricos y electrónicos «se transfieran fuera del mercado español» y no sólo cuando se envíen a otro Estado miembro, como figuraba en la regulación anterior. Se trata de una modificación lógica y coherente, pues el

artículo 8.7.c) del real decreto ya se establecía claramente desde el inicio que para este cálculo «se excluirán los aparatos que salgan del territorio español antes de ser vendidos a usuarios finales».

— *Disminución del importe de las garantías financieras de AEE domésticos* (modificación del apartado 2 del anexo XVII)

Se introduce una novedad muy importante, consistente en que la cuantía de la garantía financiera que deben suscribir los sistemas de RAP (tanto individuales como colectivos), se limita al 25% (antes era el 100%) del importe de las coberturas previstas en el art. 45.2 del Real Decreto 110/2015. Esta modificación merece una valoración muy positiva, en la medida en que permite ajustar el importe de este tipo de garantías financieras a los riesgos efectivos que se derivan del funcionamiento de los sistemas de responsabilidad ampliada del productor, fundamentalmente teniendo en cuenta que, en el caso de los sistemas colectivos el principal riesgo se deriva de la posible «insolvencia de uno o varios productores»; y la práctica ha consistido en que los sistemas colectivos de responsabilidad ampliada del productor han prestado la garantía de esta contingencia mediante seguros de crédito o de caución (o de ambos) por un importe equivalente al del total de aportaciones estimadas de los productores durante el año en cuestión, lo que elimina los principales riesgos que pudieran poner en peligro la viabilidad del sistema.

Asimismo, en la Disposición adicional tercera se indica que las garantías financieras de aparatos eléctrico y electrónicos domésticos suscritas y acreditadas ante el órgano de la comunidad autónoma competente se adaptarán a las cuantías calculadas de acuerdo con la anterior fórmula en su siguiente revisión anual, de conformidad con lo establecido en el artículo 45.3, y que, en todo caso, esta revisión se efectuará en el plazo de 12 meses desde la entrada en vigor del real decreto.

4. ADAPTACIÓN DE LAS INSTALACIONES DE GESTIÓN DE RESIDUOS DE PILAS ACUMULADORES Y BATERÍAS Y DE RESIDUOS DE APARATOS ELÉCTRICOS Y ELECTRÓNICOS POR LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

La disposición adicional primera del real decreto prevé dos medidas de adaptación de las instalaciones de residuos existentes a sus disposiciones:

- a) Los titulares de instalaciones autorizadas conforme al Real Decreto 106/2008 deberán, en el plazo de seis meses desde su entrada en vigor, presentar una comunicación al órgano

competente de la Comunidad Autónoma solicitando la incorporación de los códigos LER nacionales (incluidos en el anexo V del Real Decreto 106/2008) en la autorización, siempre y cuando ésta ya prevea operaciones de gestión de los códigos LER 16 06 04, 16 06 05 y 20 01 34. Esta comunicación tendrá eficacia desde la fecha de su presentación.

- b) En el mismo plazo, los titulares de las instalaciones de gestión de RAEE autorizados de conformidad con Real Decreto 110/2015, deberán comunicar al órgano competente de la comunidad autónoma la incorporación de los códigos LER-RAEE 200123*-41*, 160211*-41*, 200136-62 y 160214-62 en su autorización. Igualmente, la comunicación tendrá eficacia desde la fecha de su presentación.