

# La gerencia de riesgos y la responsabilidad medioambiental

## Juan Carlos López Porcel

Presidente de la Asociación Española de Gerencia de Riesgos y Seguros (AGERS)

Director de Riesgos y Seguros de ArcelorMittal España

## 1. Introducción

En los inicios de la aplicación de la técnica de la Gerencia de Riesgos, la principal finalidad consistía en proteger la cuenta de resultados de las empresas, utilizando y desarrollando diversas técnicas aplicables de identificación, evaluación, eliminación, mitigación o transferencia final de riesgos a terceros especializados, utilizando esta última opción como complemento adecuado cuando las medidas previas citadas no eran eficaces o posibles en su totalidad.

Con el paso del tiempo, afortunadamente, hemos asistido a la aparición de enormes progresos en general y, con ello, a un desarrollo también espectacular en el ámbito de la Gerencia de Riesgos, identificando riesgos emergentes, disponiendo de novedosas herramientas y aplicando nuevos conceptos con finalidades más amplias que las mencionadas anteriormente. Es por ello que la definición de la Gerencia de Riesgos no deja de crecer y ahora nos encontramos ante situaciones que pretenden proteger no solo la cuenta de resultados de las empresas, sino otros elementos capitales como son: los activos patrimoniales, corazón de la actividad; los empleados, motor fundamental del negocio; los suministradores, colaboradores relevantes en el proceso; el entorno social y económico de los ámbitos geográficos en los que se actúa; la sensibilidad hacia el medioambiente; la responsabilidad social corporativa; la reputación y ética empresarial y otra serie de cuestiones de marcado carácter estratégico, como el énfasis en el desarrollo del talento y la excelencia, el traslado de conocimiento, la atracción y retención de empleados claves, la sostenibilidad, el reciclaje, la economía circular, etc.

Dicho lo anterior, realizando un análisis básico, partimos de que nuestras actividades empresariales tienen su origen geográfico en Europa, extensibles posteriormente a cualquier parte del mundo, lo que nos hace disponer, de forma inicial y afortunada, de un entorno regulado, en mayor o menor medida, que produce seguridad jurídica en el inicio de las transacciones comerciales, lo cual, unido a las nuevas técnicas de protección que se desarrollan en el ámbito de la Gerencia de Riesgos, nos permite afrontar, con las garantías precisas, la realización de negocios relevantes y ambiciosos proyectos empresariales que disponen de adecuado tratamiento en su gestión con el objetivo de obtener un avance constante que permita crear riqueza y acompañar el desarrollo que la sociedad demanda, con la infinidad de cambios y avances producidos que van a continuar en un periodo de tiempo relativamente corto, según todas las previsiones.



A efectos formativos de Gerencia de Riesgos es importante reiterar la diferencia entre la responsabilidad medioambiental y la responsabilidad por contaminación.

La responsabilidad medioambiental se refiere de forma exclusiva al daño a los recursos naturales (especies silvestres y su hábitat, acuíferos, suelos y subsuelos), que solo puede ser reclamado por las Administraciones Públicas al titular de la actividad económica o profesional que ha causado dicho daño, como ya se ha indicado previamente. En este supuesto, el responsable debe de minimizar el daño, reparar las consecuencias y devolver los bienes a su anterior estado, manteniendo informada a la Administración competente.

Por otra parte, en el siniestro con daños causados por responsabilidad civil genérica (daños por contaminación), el daño se causa al patrimonio o a las personas y es reclamado directamente por el sujeto afectado. En este caso la obligación será la de indemnizar y reparar el perjuicio causado al tercero.

## 2. Directiva Medioambiental de 2004 de la Unión Europea (2004/35/CE)



Tras esta breve introducción entramos en la materia que nos ocupa (la Gerencia de Riesgos y la Responsabilidad Medioambiental), utilizando un criterio cronológico como sigue para mejor comprensión.

Podemos afirmar que el artículo 45 de la Constitución Española de 1978 aparece como uno de los aspectos más innovadores y vanguardistas en la época de su promulgación, que se mantiene plenamente vigente en el momento actual al mencionar su texto:

- “1. Todos tienen el derecho a disfrutar de un medio ambiente adecuado para el desarrollo de la persona, así como el deber de conservarlo.*
- 2. Los poderes públicos velarán por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente, apoyándose en la indispensable solidaridad colectiva.*
- 3. Para quienes violen lo dispuesto en el apartado anterior, en los términos que la ley fije se establecerán sanciones penales o, en su caso, administrativas, así como la obligación de reparar el daño causado”.*

Existía, por tanto, en nuestra Carta Magna una novedosa y moderna preocupación por el medioambiente que dio lugar al desarrollo posterior de diferentes leyes, amplias y variadas, relacionadas con este ámbito (Reglamentos de Residuos Peligrosos, por ejemplo, y otras normativas de similar contenido y finalidad conectadas con el medioambiente citado).

No obstante, se produce posteriormente un segundo episodio relevante que afecta al ámbito legislativo español en esta cuestión, pues se elabora una Directiva Europea (2004/35/CE) donde la reparación de daños causados al medioambiente se traspone al ámbito español mediante la promulgación de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, que establece en su exposición de motivos un régimen administrativo de responsabilidad de carácter objetivo para las actividades contenidas en su Anexo III, e ilimitado, en el sentido de devolver los recursos dañados a su estado original, basado en los principios de prevención y de reparación de daños medioambientales definido con la expresión *quien contamina paga*.

Como señala el preámbulo de la ley en su capítulo I, *“el artículo 45 de la Constitución reconoce el derecho de los ciudadanos a disfrutar de un medio ambiente adecuado como condición indispensable para el desarrollo de la persona, al tiempo que establece que quienes incumplan la obligación de utilizar racionalmente los recursos naturales y la de conservar la naturaleza estarán obligados a reparar el daño causado con independencia de las sanciones administrativas o penales que también correspondan.*

*Este mandato ha sido objeto de desarrollo a través de diferentes normas jurídicas que, pese a su extensión y actualización, no han sido capaces de prevenir la producción reiterada de accidentes de diversa naturaleza que han tenido gravísimas consecuencias para el entorno natural. Ello pone de manifiesto la necesidad de contar con una legislación ambiental que instrumente nuevos sistemas de responsabilidad que prevengan eficazmente los daños medioambientales y, para los casos en los que estos lleguen a producirse, aseguren una rápida y adecuada reparación”.*

A esta necesidad responde la [Directiva 2004/35/CE](#) del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales, que posteriormente se traslada a nuestro ordenamiento jurídico. Es de destacar que se trata de un régimen de carácter administrativo, que incorpora un conjunto de potestades mediante las cuales la Administración Pública garantiza el cumplimiento de la ley. Se separa aquí, pues, la responsabilidad citada (administrativa) del concepto de responsabilidad civil clásica, atribuido este último a los tribunales de justicia cuando existen conflictos entre las partes.

Por tanto, podemos decir que la ley española de 2007 desarrolla el original artículo 45 de la Constitución Española, a través de la transposición de la Directiva Europea 2004/35/CE sobre responsabilidad medioambiental, garantizando que los daños al medioambiente sean reparados por su causante, evitando que el Estado o las Comunidades Autónomas tengan que asumir los costes del siniestro.

Como menciona el preámbulo de la Ley y la propia Directiva Europea, se convierte en fundamental el carácter **preventivo y remediador** del daño medioambiental ocasionado, siendo estas cuestiones muy relevantes para los Gerentes de Riesgos, ya que los conceptos citados son vitales y base primordial de nuestra profesión:

*“La dimensión reparadora del nuevo régimen de responsabilidad medioambiental no debe, en ningún caso, minusvalorar su dimensión preventiva. Antes, al contrario, debe ser objeto de especial atención, tanto en su regulación como en su aplicación administrativa, pues no hay mejor política conservacionista que la política de prevención frente a los daños medioambientales. Esta visión justifica la universalización que de las obligaciones en materia de prevención y evitación de daños medioambientales realiza la ley, haciendo extensiva su adopción para todo tipo de actividades y frente a todo tipo de comportamientos, tanto dolosos o negligentes, como meramente accidentales o imprevisibles”.*

No obstante, desde un punto de vista crítico-constructivo, no se precisa realizar profundos estudios sobre el particular para concluir que la armonización legislativa en la Unión Europea necesita aún de grandes dosis de trabajo y de esfuerzo adicional para lograr los fines que persigue, pudiendo confirmar que la consecución de estos objetivos también forma parte de la Gerencia de Riesgos. Se ha detectado, claramente, que continúan existiendo diferencias en la aplicación e interpretación de la Ley y, en ocasiones, se producen situaciones donde los estados miembros regulan a su libre albedrío (véase, como ejemplo, en el ámbito fiscal el impuesto de primas de seguros denominado IPS en España) y las tasas pueden variar, desde países sin impuesto aplicable como el caso de República Checa, Eslovaquia, Hungría, Chipre, Rumania y Polonia, a otros con tipos elevados por este concepto como el supuesto de Italia, con el 22,25 %. Ejemplos adicionales, para mejor comprensión serían los siguientes: Holanda 21 %, Bélgica 9,25 %, Alemania 19 %, Austria 11 %, Francia 9 %, Luxemburgo 4 %, España 6 %, Ucrania 3 %, etc.

Lo mismo ocurre con la regulación relativa a las Compañías Cautivas (países como Luxemburgo o Irlanda, por ejemplo, con diversa normativa desarrollada en este ámbito en comparación con el resto de los estados miembros, donde esta cuestión no ha sido aún legislada).

No obstante, los comentarios anteriores son solo un aperitivo para trasladarnos al motivo principal de este artículo, basado en la importancia de la Responsabilidad Medioambiental desde la visión de la Gerencia de Riesgos. Es cierto, y sin duda alguna motivo de alabanza, que en el ámbito de la Responsabilidad Medioambiental la fuente de la que emana su ley se encuentra en la Directiva de 2004 como cuestión que preocupó a los legisladores tras la ocurrencia de algunos siniestros importantes, (1976 – Seveso, Italia; 1978 – Lekkerkerk, Holanda; 1986 – Basel, Suiza; 1989 – Exxon Valdez, Alaska/USA; 1998 – Aznalcóllar, España; 1999 – Erika, Francia / Reino Unido, etc), y que representó el origen de una estupenda visión futura, moderna y adecuada propuesta con un sentimiento de sostenibilidad para obtener un equilibrio entre las actividades empresariales, el desarrollo, la gestión de los riesgos y, en definitiva, la concienciación de mejores condiciones para las futuras generaciones, evitando en lo posible este tipo de situaciones. Sin embargo, la Directiva ha sido traspuesta con diferencias temporales importantes entre los países miembros y con un contenido desigual (aplicación más laxa en algunos casos o mayormente diferente y rígida en otros, en función de las condiciones legislativas particulares de cada estado y de su grado de implementación). La norma comunitaria establecía la obligatoriedad de realizar la transposición a las legislaciones locales de todos los estados miembros con fecha máxima 30 de abril de 2007 y, sin embargo, no se consiguió este objetivo hasta el mes de julio de 2010. Algunos ejemplos serían los siguientes: Italia en 2006; España, Hungría y Eslovaquia en 2007; Bulgaria, Irlanda, Malta, Republica Checa y Portugal en 2008; Francia, Grecia y Luxemburgo en 2009, etc.

Por otra parte, como mencionamos, la Directiva establece un marco basado en el principio de que *quien contamina paga* al objeto de prevenir y remediar el daño medioambiental. Este principio está recogido ya en el Tratado de Funcionamiento la Unión Europea (Artículo 191 (2) TFEU). Con el transcurso del tiempo, otros siniestros muy relevantes ocurridos recientemente fuera del ámbito de la Unión Europea han confirmado la necesidad de avanzar en esta regulación, como el sucedido en la Mina Mount Polley en Columbia Británica, Canadá, en agosto de 2014 o la rotura de la presa minera de Samarco en noviembre de 2015, en Brasil.

En este sentido, en el marco de nuestra legislación española se define el daño medioambiental como el ocasionado para proteger a las especies y hábitat naturales, incluyendo los daños al agua y suelo y los operadores que llevan a cabo las actividades peligrosas indicadas en el Anexo III de la Directiva, que tienen la condición de responsabilidad objetiva (con independencia de la existencia de culpa). Otros operadores que no formen parte del Anexo III pueden ser responsables si existe culpa basada en el daño a la protección de las especies o hábitats naturales, de forma que exista un nexo causal entre la actividad y el daño producido, subrayando que, aunque afecte a personas físicas o jurídicas, las organizaciones no gubernamentales de carácter ambiental tienen el derecho a solicitar a las autoridades competentes que se lleven a cabo las acciones de remediación oportunas, si estas se consideran necesarias.

La Directiva es un texto vivo que ha sufrido tres enmiendas para su adaptación a las necesidades actuales, manifestadas en la [Directiva 2006/21/CE](#) sobre gestión de residuos de industrias extractivas, en la [Directiva 2009/31/CE](#) sobre almacenamiento geológico del dióxido de carbón que ha modificado igualmente otras directivas y en la [Directiva 2013/30/EU](#) sobre seguridad de plataformas operacionales de petróleo y gas, que también modifica la **Directiva 2004/35/CE**.

Es relevante mencionar que después de verificar esta situación durante un año de trabajo, el Parlamento Europeo emitió una Resolución el 26 de octubre de 2017 referente a la aplicación de la Directiva de Responsabilidad Medioambiental, con 51 puntos y conclusiones interesantes que pueden ser consultadas por el lector. En el apartado del estado de la implementación (artículos 3 al 7), observamos cómo se ha detectado la falta de claridad y uniformidad en conceptos claves, con gran variabilidad entre los estados miembros, estimando precisa la necesidad de esfuerzos adicionales para la estandarización e interpretación semejante de los mismos, donde siete estados deben solucionar aún temas regulatorios planteados, referidos a su proceso de transposición, concluyendo que las legislaciones nacionales todavía

están jugando un papel relevante que debía ser ocupado ya por la Directiva después del tiempo transcurrido y de las decisiones adoptadas. Identificada esta cuestión, los artículos 24 al 51 de la Resolución citada realizan sugerencias importantes para mejorar la armonización de la Directiva.

Por otra parte, hay que destacar también la gran cantidad de cuestiones a solventar que han surgido en este proceso y que ha dado lugar a multitud de grupos de trabajo y comisiones en la Unión Europea para tratar de solucionar los mismos.

Uno de ellos es el denominado *ELD Multi-Annual Work Programme* (MAWP), constituido para el periodo 2017-2020 con el propósito de ajustar la propia Directiva de Responsabilidad Medioambiental y que ha sido desarrollado en respuesta a la evaluación realizada por REFIT (*European Commission's Regulatory Fitness and Performance Programme*). Este programa evaluador trata de identificar las oportunidades para simplificar y reducir costes innecesarios cada vez que la Comisión propone la revisión de una ley ya existente. Las iniciativas que resultan en estos trabajos son incluidas cada año en el programa de trabajo de la Comisión y son monitorizadas por el organismo denominado *REFIT Scoreboard*. En este caso se han observado claras lagunas y deficiencias de implementación que precisan un mayor estudio y análisis en detalle para su resolución. Con este objetivo se pretende que MAWP 2017-2020 sea revisado y puesto al día de forma anual, realizando los cambios requeridos, adquiriendo mayor conocimiento y detectando nuevas necesidades con el objetivo final de obtener una Directiva de Responsabilidad Medioambiental de mayor calidad, de acuerdo con sus pretensiones originales, consistente en prevenir y remediar el daño medioambiental ocasionado, basado en el principio de *quien contamina paga* y, adicionalmente, contribuir al mantenimiento del medioambiente, preservando los recursos naturales en la Unión Europea (biodiversidad, agua y suelos).

El presente MAWP presenta tres pilares fundamentales para el periodo citado (2017-2020):

1. Mejorar las evidencias de base para el proceso de evaluación y toma de decisiones de la Comisión, Estados miembros, grupos de interés y participantes (elaborando un marco de evaluación y un registro de la Directiva citada).
2. Dar soporte a su implementación a través de herramientas y medidas para un mayor apoyo en este sentido (entendimiento general y común de términos y conceptos, capacidad desde un punto de vista constructivo aplicado a las cuestiones prácticas).
3. Asegurar suficiente disponibilidad de capacidad financiera, en particular para pérdidas importantes o en supuestos de insolvencia (garantizar instrumentos suficientes y disponibles para cubrir las responsabilidades que señala la Directiva).

Indicado lo anterior, consideramos que el ámbito europeo queda ya referenciado, pasando a continuación a comentar la situación en España.

### 3. Ley española medioambiental de 2007 y aplicación de la directiva 2004/35/CE

Como todo buen Gerente de Riesgos debe de saber, la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, establece un régimen administrativo de responsabilidad ambiental de carácter objetivo para las actividades contenidas en el Anexo III e ilimitado, basado en los principios de prevención y de reparación de daños medioambientales (*quien contamina paga*). La Ley citada está formada por 49 artículos agrupados en 6 capítulos y una parte final integrada por 14 disposiciones adicionales, una transitoria y 6 finales, así como 6 anexos. Está desarrollada parcialmente por medio del Real Decreto 2090/2008, en el que se establece un nuevo régimen de reparación de daños medioambientales en el cual los operadores que ocasionen daños a los recursos naturales, o puedan ocasionarlos, deben adoptar las medidas necesarias para su prevención o, cuando el daño ya se haya producido, limitar o impedir sus efectos, así como devolver los recursos naturales dañados al estado en el que se encontraban antes de que se produjese el daño.



Es importante señalar que no todos los recursos naturales están protegidos por esta Ley. Se consideran a estos efectos, exclusivamente, aquellos amparados bajo el denominado “concepto medioambiental” como los daños a las aguas, suelo, ribera del mar, rías, especies de flora y fauna silvestres presentes permanente o temporalmente en España, así como los hábitats de todas las especies silvestres autóctonas. Quedan, pues, excluidos los daños al aire y los daños a las personas y a sus bienes. Por otra parte, no todos los daños que sufran estos recursos naturales generarán responsabilidad medioambiental. Para que la ley se aplique debe de existir una amenaza de daños, o daños ocurridos, que produzcan efectos negativos sobre el propio recurso natural. En lo referente a los suelos, el concepto incluye, adicionalmente, riesgo evidente de producir efectos adversos que afecten a la salud humana.

Aparte de lo citado, existen particularidades, algunas muy interesantes por lo novedoso de sus conceptos y por la decisión del Ministerio de Medioambiente de aquella época, con Dña. Cristina Narbona como ministra de esta cartera, utilizando la Directiva como una norma de mínimos, a la que luego se le ha dado desarrollo específico en España en función de las circunstancias, experiencias, estrategias y necesidades de nuestro entorno particular.

Concluimos entonces, resumiendo, que el objetivo de la Ley es la trasposición al Derecho español de la Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales. Pretende que el causante responda de los daños que ocasionados a determinados recursos naturales (suelo, aguas, especies silvestres y hábitats protegidos, riberas del mar y ríos), sin incluir los daños al aire y a las personas o a sus propiedades, que no son objeto de esta Ley, focalizando en el daño ecológico puro, como daño a recursos naturales medioambientales, sin tener en cuenta su titularidad pública o privada. El causante está obligado a devolver el recurso dañado a su situación inicial o, caso de no ser posible, compensar el daño mediante otras acciones en otros lugares, no estando permitida la indemnización económica de daños a terceros.

## 4. Las garantías financieras de la ley medioambiental en España

La Ley de Responsabilidad Medioambiental española de 2007 hace efectivos dos principios fundamentales de la normativa comunitaria en materia de medio ambiente: el principio de prevención y el principio de *quien contamina paga*. Establece, pues, un doble sistema de responsabilidad: objetiva, para las actividades del Anexo III, y por culpa, para otros casos menores fuera del anexo mencionado.

Las administraciones competentes para hacer cumplir esta Ley son las comunidades autónomas, salvo en el supuesto de que los daños se produzcan en el dominio público de titularidad estatal, en el dominio público marítimo-terrestre o en el dominio público hidráulico, en cuyo caso la Administración General del Estado se encargará de estas cuestiones, garantizando la uniformidad de criterio. No tiene efectos retroactivos y es compatible con la exigencia de otras responsabilidades de carácter penal o administrativo. La acción civil de los particulares afectados también queda a salvo, aunque la Ley prohíbe, en su artículo 5, la doble recuperación de costes. Se promulgó mediante el Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

Mencionado lo anterior, vamos a comentar el estado actual de la legislación en cuanto a las garantías financieras obligatorias españolas. Concretamente, por orden cronológico, aquellas que afectan a las actividades del Anexo III, que son las primeras que deben cumplir con las mismas, y que nos llevan a la necesidad de poner en marcha alguna de las herramientas que propone la Ley en este sentido (**pólizas de seguros, garantías bancarias o reservas ad hoc**), para el caso de siniestros donde sea preciso que el causante de este disponga de recursos financieros para atender sus consecuencias económicas.

Como se conoce, con fecha 30-10-2017 se publicó la Orden Ministerial con los plazos decididos para la entrada en vigor de la obligación de presentación de Garantías Financieras para cubrir la responsabilidad medioambiental en determinadas actividades. La Ley original de 2007 estimaba que serían dictadas "a partir del 30 de abril de 2010", con lo que ha existido una gran demora en su promulgación. Asumida la misma, se estableció el periodo 2016-2019 como objetivo para regular esta cuestión. Por medio de la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, se contempló la prioridad y el calendario para la aprobación de las órdenes ministeriales a partir de las cuales sería exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria.

Superado este episodio, la nueva Orden Ministerial citada afecta a los titulares de actividades con prioridad de nivel 1 (actividades sujetas a la normativa SEVESO, grandes instalaciones de combustión y de valorización y tratamiento de residuos peligrosos), cuyas garantías financieras deben de estar debidamente constituidas con fecha 30-10-2018. Los titulares del nivel 2 (buena parte de las actividades sujetas a la normativa de IPPC y Emisiones Industriales que no sean nivel 1), disponen de plazo para esta cuestión hasta el 30-10-2019.

Aquí juega ya un papel importante la disciplina de la **Gerencia de Riesgos** y es necesario poner en marcha, desde estos departamentos de las empresas, diversas actuaciones, como sería confirmar, en unos casos, y conocer, en otros, la siguiente información:

1. Análisis de Riesgos Medioambientales (ARM) que exige la Ley. La Gerencia de Riesgos debe de participar en este proceso como elemento clave en los riesgos a identificar y en las medidas y decisiones a adoptar al objeto de cumplir la función preventiva que pretende la Ley.
2. Es preciso conocer el resultado en términos económicos que presenta este análisis, estableciendo las técnicas aplicadas para la base de su cálculo, herramientas informáticas específicas y disponibles usadas para este fin (MORA, etc.), así como los criterios aplicados y su desglose.
3. La cifra resultante del ARM debe de ser al menos el mínimo legal establecido, incluyendo costes de prevención, reparación complementaria y compensatoria, así como un posible margen de seguridad como recomendación realizada previamente.
4. Debe de existir una mención expresa sobre la garantía financiera a utilizar. Si se hubiera decidido el establecimiento de una póliza de seguro para este supuesto, como entendemos que ocurre en la mayoría de los casos por ser el elemento más sencillo para realizar la transferencia del riesgo a un tercero, debe de confirmarse esta opción o valorar las otras alternativas recomendadas por la ley (aval bancario o reserva técnica *ad hoc*). Quizás se decida utilizar conjuntamente alguna de las indicadas, teniendo en cuenta que, a pesar de los cálculos realizados, la responsabilidad es siempre ilimitada y la cifra final puede resultar mayor que la establecida en la evaluación de riesgos.
5. Es preciso presentar a la administración competente la Declaración Responsable con el contenido mínimo que exige el Anexo IV del Reglamento.

Estas cuestiones resultan claves y, si se decide utilizar el seguro como garantía financiera, tendremos que seguir el trámite oportuno, obteniendo certificaciones de seguros con el contenido apropiado, emitidas en lenguaje español en el caso de multinacionales (ya que se tramitarán ante administración española), recomendando que incluyan una cifra apropiada superior al resultado del análisis realizado como margen de seguridad, recordando la responsabilidad ilimitada de la ley, mostrando claramente una cláusula adicional donde se confirme la existencia de un índice de reposición automático del importe citado para que, en caso de siniestro, el mismo se mantenga estable en sus importes iniciales al objeto de atender otros posibles siniestros que se puedan producir (bien sea de una empresa única o de un grupo de empresas cubierto por una misma póliza).

Hay que destacar que, en el ámbito de lo permitido por la Directiva, las garantías financieras citadas no eran inicialmente obligatorias y sólo ocho estados (concretamente, Bulgaria, República Checa, Grecia, Hungría, Portugal, Eslovaquia, Rumanía y España) han decidido implementar las mismas en la transposición de Directiva a sus legislaciones nacionales, mientras que otros no lo han considerado (ejemplos llamativos: Alemania, Francia e Italia). Finalmente, para colmo de circunstancias, en algunos países las comunidades o regiones han ido también un paso por delante en este sentido, legislando lo que les ha sido permitido por transferencia de competencias, sin un criterio estandarizado para un desarrollo común, lo que nos lleva a las conclusiones de los estudios y análisis realizados por la Unión Europea, manifestando como resultado una clara falta de uniformidad, lejos de conseguir la ansiada armonización de esta materia.

En este sentido, la Comisión Europea ha emitido informes sobre la eficacia de la Directiva y la disponibilidad de garantías financieras para la cobertura de las responsabilidades citadas, observando una escasa experiencia práctica sobre la implementación de la Directiva y su utilidad en lo referente a la reparación de los daños medioambientales. Al objeto de solventar esta cuestión, la Comisión Europea ha puesto en marcha acciones concretas, algunas ya establecidas en años anteriores, como el seminario de trabajo denominado *Stakeholder and Practitioner on the Implementation of the ELD*, celebrado en noviembre de 2011. Las acciones previstas en ese caso fueron las siguientes:

1. Emisión de un folleto explicativo sobre la Directiva.
2. Puesta a disposición de los Estados miembros de contenidos para acciones de formación sobre la Directiva.
3. Explorar y aprovechar vinculaciones entre la Directiva y otras disposiciones legales, como la Directiva de Hábitats y la Directiva Marco del Agua.
4. Evaluación de aspectos adicionales relacionados con la evaluación del riesgo y la determinación de los niveles de riesgo de la industria en la Unión Europea o con las actividades de más riesgo.
5. Realización de un estudio exhaustivo sobre la posibilidad de creación de un fondo, o instrumentos similares, para hacer frente a la seguridad financiera/garantías financieras de las empresas e industrias europeas en el contexto de la Directiva.

Este tema obtuvo una especial relevancia tras el accidente ocurrido el 4 de octubre de 2010 en Hungría, en la empresa de producción de aluminio *Hungarian Aluminium Production & Trade Company* – (MAL AG, por sus siglas en Húngaro). Cuando se produjo una catástrofe química con vertido tóxico debido a la ruptura de una de las balsas de residuos se comprobó que la empresa disponía de un seguro con cobertura insuficiente, según las responsabilidades establecidas por la Directiva. El siniestro provocó una reflexión en la Unión Europea y sus Estados miembros para que se obligara a sus industrias a obtener garantías financieras con coberturas adecuadas a los riesgos y responsabilidades medioambientales, utilizando los medios técnicos necesarios, considerando sus posibles efectos en caso de siniestro, estableciendo medidas preventivas y, finalmente, obteniendo la garantía financiera más adecuada a sus necesidades.

No obstante, con fecha 30 de octubre de 2017, se publica en el BOE la [Orden APM/1040/2017](#), de 23 de octubre, por la que se establece la fecha exigible de la constitución de la garantía financiera obligatoria para las actividades del Anexo III de la Ley 26/2007, de 23 de octubre de Responsabilidad Medioambiental (clasificadas como nivel de prioridad 1 y 2, mediante Orden ARM/1783/2011 de 22 de junio, y por la que se modifica su anexo). En el caso español, las actividades del Anexo III se clasifican en función de sus riesgos como altos, medios y bajos, estableciendo tres grupos de prioridades que podríamos resumir simplificando datos como sigue:

- **Prioridad Grupo 1.** Instalaciones incluidas en la Directiva SEVESO (2003/105/EC) que producen electricidad por combustión, con un ratio termal total con aportaciones de 50 megavatios e instalaciones para desechos o recuperación, diferentes de vertederos o residuos peligrosos con capacidad que exceda 10 toneladas diarias.
- **Prioridad Grupo 2.** Actividades como las instalaciones producen electricidad por combustión, con un ratio termal total con aportaciones por debajo de 50 megavatios o ciertas instalaciones dedicadas a la fabricación del proceso de metales con altos ratios de productividad.
- **Prioridad Grupo 3.** Minería o instalaciones de gestión de residuos, con un ratio de tratamiento bajo.

Resumiendo, las empresas del Anexo III, consideradas como orden de prioridad 1, deben disponer, **desde el 1 de noviembre de 2018**, de las garantías financieras requeridas por la Ley para atender una posible responsabilidad medioambiental, contratada y presentada ante el organismo competente de su Comunidad Autónoma. Para ello realizan de forma previa un análisis de riesgos medioambientales de su actividad y conforme a sus resultados deben presentar una garantía financiera para cubrir su responsabilidad medioambiental, que puede establecerse entre los 300.000 € y los 20 millones de €, como mínimo obligatorio, no siendo esta última cantidad limitativa de la posible responsabilidad final en caso de siniestro. Las empresas con orden de prioridad 2, deberán disponer del mismo concepto de garantía financiera, pero contratada y presentada ante el organismo competente de su Comunidad Autónoma **antes del 1 de noviembre de 2019**. Finalmente, hay que mencionar que aún no existe fecha regulada legalmente, para obtener las garantías financieras en las empresas consideradas como orden de prioridad 3.

Por otra parte, están exentas de contratar estas garantías financieras las empresas que realicen actividades susceptibles de ocasionar un daño cuya reparación se evalúe por una cantidad inferior a 300.000 € y aquellas cuyo daño tenga un valor de coste de reparación entre 300.000 € y 2 millones de €, cuando acrediten que las actividades del operador están certificadas por el Sistema comunitario de gestión y auditoría medioambiental (EMAS) o UNE-EN-ISO 14001 vigente.

Dicho lo anterior, se aprecian cambios significativos, debiendo de ser optimistas, ya que lo expuesto nos lleva a concluir que existe una gran oportunidad de mejora pudiendo, adicionalmente, sugerir nuevas propuestas sobre lo ya construido en beneficio de todos. Esta es la ruta adecuada en un tema tan importante como el que tratamos en el que se exigen varios factores como los que se citan a continuación:

1. Sensibilidad hacia una materia fundamental para la sostenibilidad actual y el desarrollo de futuras generaciones, que haga necesario establecer una estrategia legislativa previa que permita obtener los resultados previos.
2. Se trata de un trabajo arduo y difícil para aglutinar y dar cohesión a todos los conceptos particulares de cada Estado Miembro, ofreciendo una mejor alternativa bajo un proyecto comunitario que pretenda el avance de la sociedad.
3. Existe un proceso de ajuste fino, ciertamente complicado de realizar, que pretende acoplar conceptos, ideas o necesidades y dar forma definitiva común a la legislación aplicable con el acuerdo de todos los participantes.

Desde un punto de vista jurídico, los Gerentes de Riesgos llamábamos erróneamente a esta cuestión Responsabilidad Civil Medioambiental. Sin embargo, este concepto no era correcto, ya que cuando existe un daño medioambiental este puede ser fortuito o producido por una responsabilidad de la empresa correspondiente, pudiendo entonces ser definido como responsabilidad medioambiental civil, penal o administrativa, dependiendo del tipo de ilícito ocasionado. Como ya mencionamos, se trata, en este caso, de un régimen en el que la Administración Pública obtiene atribuciones para garantizar el cumplimiento de la Ley y la aplicación de los supuestos de responsabilidad que incluye. Reiteramos, por tanto, que se separa este concepto de la clásica responsabilidad civil, en la que los conflictos entre el causante del daño y el perjudicado son tratados en los tribunales.

## 5. El papel del Consorcio de Compensación de Seguros

La Ley menciona que aquellos operadores que utilicen la figura del seguro, entre las opciones posibles como garantía financiera obligatoria, deberán complementar sus pólizas con una aportación al **Fondo de Compensación de Daños Medioambientales (FCDM)**, cuya gestión y administración se atribuye al Consorcio de Compensación de Seguros (CCS).

Esta participación consistirá en un recargo específico en la propia prima del seguro que luego será trasladado al CCS por parte de las aseguradoras y cuyo importe se establecerá mediante las correspondientes tarifas aprobadas por la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones. Entendemos que el proceso de funcionamiento es similar al recargo tramitado por las aseguradoras en colaboración con el CCS para la cobertura de Riesgos Extraordinarios.

*La ley establece que “El Fondo estará destinado a prolongar la cobertura del seguro para las responsabilidades aseguradas en la póliza original y en sus mismos términos, por aquellos daños que, habiendo sido causados por las actividades autorizadas durante el periodo de vigencia del seguro, se manifiesten o reclamen después del transcurso de los plazos de manifestación o reclamación admitidos en la póliza, y se reclamen en el transcurso, como máximo, de un número de años igual a aquel durante el cual estuvo vigente la póliza de seguro, contados desde que ésta terminó y con el límite de 30 años.*

*No obstante, dado que los plazos de manifestación y reclamación admitidos en la póliza incluyen los tres años siguientes a la terminación de la vigencia del seguro, el límite de la cobertura del Consorcio de Compensación de Seguros nunca será superior a 27 años.*

*En el supuesto de que en algún momento el seguro fuese interrumpido por no haberse procedido a su renovación, este período de interrupción será excluido a efectos de la cobertura del Fondo”.*

A continuación se reproduce el texto de la página web del propio CCS con la regulación de esta cuestión, por lo novedoso del mismo dada su reciente promulgación (Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se aprueban las tarifas y modelos de la aportación al Fondo de Compensación de Daños Medioambientales y modelos de recargo y Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Presidencia del Consorcio de Compensación de Seguros, por la que se aprueba los modelos del recargo a favor del Fondo de Compensación de Daños Medioambientales y se establece el procedimiento de declaraciones e ingreso).

(<https://www.conorseguros.es/web/ambitos-de-actividad/otras-actividades/riesgos-y-danos-medioambientales>)

*“De entre las modalidades citadas para la constitución de la referida garantía, los operadores podrán suscribir una **póliza de seguro**, que habrá de ser complementada, de conformidad con el artículo 33 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, **con una aportación al Fondo de Compensación de Daños Medioambientales (FCDM)**, cuya finalidad es, frente a las otras modalidades de garantía financiera, **ampliar la cobertura por riesgos medioambientales una vez que la actividad del operador cesa**, extendiéndose a los daños causados durante el periodo de vigencia de la póliza que se manifiesten o reclamen diferidamente, con el límite de 30 años desde la terminación de la actividad generadora del daño. De este modo, **la póliza de la aseguradora ordinaria** dará cobertura a la reparación del daño medioambiental que se manifieste durante los **3 años posteriores al cese de la actividad del operador**, mientras que el **Fondo prolonga**, desde ese momento y como máximo **hasta 27 años más, la cobertura de la póliza**, a razón de un año por cada año que el operador haya estado cubierto con una póliza de seguros.*

*La responsabilidad medioambiental se extiende y, por tanto, la cobertura del FCDM alcanza, sin perjuicio de las particularidades que puedan contemplarse en la legislación de cada Comunidad Autónoma, a los daños medioambientales siguientes:*

- *Los causados a las especies silvestres, flora y fauna y a los hábitats, zonas terrestres y acuáticas.*
- *Los causados a las aguas superficiales o subterráneas, en su estado ecológico, químico o cuantitativo, y los daños a las aguas marinas.*
- *Los producidos a la ribera del mar y de las rías.*
- *Los que afecten al suelo y al subsuelo.*

*No se cubren los daños al aire ni los daños a personas o bienes.*

*En cualquier caso, la responsabilidad medioambiental no resulta exigible frente a los daños producidos por: (i) conflictos armados, hostilidad o insurrección; (ii) fenómeno natural excepcional; y (iii) accidentes nucleares.*

*Con el propósito de difundir el conocimiento general de las características del FCDM, éstas se pueden concretar, entre otras, en los siguientes puntos:*

- **El Consorcio de Compensación de Seguros actúa, de conformidad con el referido artículo 33 de la Ley 26/2007, como mero administrador y gestor del FCDM, cuyos recursos son independientes financiera y contablemente del resto de las actividades que realiza. De esta forma, el Consorcio no habrá de soportar pago alguno relativo a los daños medioambientales con cargo al patrimonio de otra de sus actividades.**
- **El FCDM se nutre de las aportaciones realizadas por los operadores definidos en la Ley cuyas actividades sean susceptibles de generar daños de naturaleza medioambiental, y que se girarán por las entidades aseguradoras junto con las primas comerciales que apliquen a sus asegurados por la cobertura de la garantía financiera obligatoria. En cualquier caso, los beneficiarios y destinatarios de los recursos del FCDM son exclusivamente los operadores.**

**La aportación al FCDM se fijaba en la Resolución de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones de 31 de octubre de 2018, en una tasa del 8 % del importe de la prima comercial que corresponda a la garantía financiera obligatoria por responsabilidad medioambiental.**

- **La actividad del FCDM carece de naturaleza aseguradora en sentido estricto, ya que la responsabilidad del Fondo está limitada al importe constituido en el mismo.**
- **La garantía financiera obligatoria del FCDM está limitada por evento (daño medioambiental) a 20 millones de euros, previéndose la posibilidad de fijarse una franquicia por el Ministerio de Transición Ecológica; opción que no se ha contemplado hasta la fecha.**
- **Frente a otras modalidades de garantía (aval y reserva técnica), la suscripción de una póliza de seguros supone extender, a través del FCDM, la cobertura de la reparación del daño medioambiental más allá de los daños que se manifiesten o reclamen en los 3 primeros ejercicios desde la interrupción de la cobertura de la póliza ordinaria por terminación de la actividad.**

*La vigencia del Fondo está delimitada en la Orden AMP/1040/2017, de 23 de octubre, que fija el 31 de octubre de 2018 como la fecha de inicio de su actividad para los operadores de prioridad 1 y un año después para los operadores de prioridad 2'.*

Por nuestra parte, cabe destacar que, según el articulado de la ley, este Fondo no otorga cobertura en los siguientes supuestos:

- Las actividades cuyos seguros hayan sido cancelados antes de cesar la actividad.
- Los daños que hayan sido generados después de cesar la actividad, por abandono de instalaciones con potencial contaminante, sin cumplir con las medidas obligatorias para evitar dicho riesgo.
- Los hechos, daños o responsabilidades que no hubieran tenido cobertura en el seguro si hubiera estado la póliza en vigor.
- Los daños al aire, personas o bienes.

- Los episodios de contaminación descubiertos de forma fehaciente por primera vez, antes de transcurrir tres años desde que tuvo lugar el cese definitivo de la actividad asegurada. A estos efectos, se considera la fecha de cese de la actividad asegurada aquella en la que concluyeron las operaciones preceptivas para el saneamiento o desmantelamiento de las instalaciones a efectos de prevención de contaminaciones futuras, o bien aquella en la que el asegurado dejó de llevar a cabo cualquier tipo de actividad en la instalación.
- Los supuestos de contaminación reclamados por primera vez después de transcurrido el plazo de aplicación previsto en el artículo 4 de la Ley 26/2007, de 23 de octubre.
- Igualmente, el Fondo no atenderá las exclusiones de cobertura contempladas en la póliza de seguro correspondiente, ni las establecidas en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, y en las disposiciones que la desarrollan.

Igualmente, las aseguradoras tendrán la obligación de conservar la información sobre los contratos de seguros suscritos a este fin (garantía financiera), para poder entregar aquella que el CCS precise en su momento, incluyendo actividad, nombre del tomador, operador, NIF de ambos, sumas aseguradas, períodos de vigencia y condiciones de la cobertura.

En el siguiente link del CCS se puede observar su **Propuesta de Cláusula** para incluir en las Pólizas de seguro que cuenten con cobertura del Fondo de Compensación de Daños Medioambientales (FCDM):

[https://www.conorseguros.es/web/documents/10184/0/CLAUSULA\\_FCDM.pdf](https://www.conorseguros.es/web/documents/10184/0/CLAUSULA_FCDM.pdf)

Finalmente, hay que destacar que desde el 1 de enero de 1998 el CCS está integrado en el Pool Español de Riesgos Medioambientales, agrupación de interés económico que inició sus actividades en 1994. Este Pool ofrece, en régimen de reaseguro, cobertura para los daños y perjuicios causados por contaminación que, en cualquier caso, habrán de producirse de forma accidental. La participación del CCS en el Pool desde el año 2012 alcanza un porcentaje del 5,9627 %, lo que significa una retención máxima de 1.140.000 €.

El Pool Español de Riesgos Medioambientales ofrece seguros específicos que dan solución a la responsabilidad medioambiental mediante: 1) la restauración de los daños imprevistos que se causen a los recursos naturales; 2) la cobertura de los gastos de defensa del asegurado por reclamaciones garantizadas; 3) la posible prestación de fianzas judiciales; y 4) la cobertura del coste de las medidas de prevención si se da una situación de riesgo inminente de daño medioambiental. De manera complementaria, dentro del mismo contrato, se ofrece la cobertura de la responsabilidad civil por daños a terceros por contaminación.

## 6. La gerencia de riesgos y la responsabilidad medioambiental

Deliberadamente dejamos para la parte final este epígrafe, por lo evidente del mismo. Estimado lector, vuelva usted a revisar con paciencia este artículo y comprobará que todo lo mencionado tiene relación con la Gerencia de Riesgos.

Fíjese que para la realización del Análisis de Riesgos Medioambientales (ARM) cada empresa debe de seguir algunas cuestiones metodológicas como las siguientes:

1. Identificar y evaluar los escenarios accidentales y establecer la probabilidad de ocurrencia de cada uno de ellos.
2. Cuantificar la gravedad de las consecuencias del daño ambiental, incluyendo parámetros de mitigación, generadas en cada escenario, al objeto de determinar si es significativo o no (para esto se aplican los criterios establecidos en el Reglamento de la Ley, que indican que los factores a considerar son la intensidad, extensión y duración del daño ambiental).
3. Estimar un Índice de Daño Medioambiental (IDM) asociado a cada escenario accidental siguiendo la metodología del Ministerio (herramienta informática denominada MORA – Modelo de Oferta de Responsabilidad Ambiental).
4. Calcular el “riesgo asociado a cada escenario accidental” como el producto entre la probabilidad de ocurrencia del escenario y el índice de daño medioambiental.

5. Calcular el riesgo total de la instalación, sumando los riesgos asociados a cada escenario accidental.
6. Seleccionar los escenarios con menor índice de daño medioambiental asociado que agrupen el 95 % del riesgo total.
7. Establecer la cuantía de la garantía financiera, como el valor del daño medioambiental del escenario con el índice de daño medioambiental (IDM) más alto entre los escenarios accidentales seleccionados, debiendo de proceder como sigue:
  - Cuantificar el daño medioambiental generado en el escenario seleccionado (el de IDM más alto entre los que agrupan el 95 % del riesgo total).
  - Monetizar el daño medioambiental generado en dicho escenario de referencia, cuyo valor será igual al coste del proyecto de reparación primaria. Para ello se cuenta con la herramienta del Ministerio ya citada (MORA). Una vez determinada la cuantía de la garantía financiera obligatoria, se procederá a calcular los costes de prevención y evitación del daño, para cuyo cálculo el operador podrá aplicar un porcentaje sobre la cuantía total de la garantía obligatoria o estimar tales costes de prevención y evitación a través del análisis de los riesgos medioambientales.
8. A continuación, la empresa contratará la garantía financiera mediante las opciones establecidas en la Ley, en su Capítulo IV, cuya constitución es imprescindible para el ejercicio de las actividades relacionadas en el Anexo III. Por medio de ellas se pretende asegurar que el operador dispondrá de recursos económicos suficientes para hacer frente a los costes derivados de la adopción de las medidas de prevención, de evitación y de reparación de los daños medioambientales. El artículo 24 atribuye a la autoridad competente la responsabilidad de establecer la cuantía de la garantía financiera para cada tipo de actividad, en función de la intensidad y extensión del daño que se pueda ocasionar, de acuerdo con los criterios que se fijen reglamentariamente. La determinación de esta cuantía deberá ser realizada conforme a la metodología para la evaluación económica de la reparación de los daños medioambientales, cuya elaboración prevé igualmente el apartado 3 y cuya aprobación compete al Gobierno de la Nación, con el fin de dotarle de un carácter básico que asegure su aplicación uniforme en el conjunto del Estado.

Como ya se ha indicado, se establecen tres modalidades de garantías financieras, las cuales podrán constituirse alternativa o complementariamente entre sí:

  - La suscripción de una póliza de seguro con una entidad aseguradora autorizada para operar en España. En este caso, corresponderán al Consorcio de Compensación de Seguros las funciones a que se refiere el artículo 33.
  - La obtención de un aval, concedido por entidad financiera autorizada a operar en España.
  - La constitución de una reserva técnica mediante la dotación de un fondo *ad hoc* para responder de los eventuales daños medioambientales de la actividad, con materialización en inversiones financieras respaldadas por el sector público.
9. La empresa presentará finalmente ante la Administración una Declaración responsable en la que se indique que ha constituido la garantía financiera, su importe y la justificación de haber realizado las operaciones previstas en la normativa, y que contenga la información requerida legalmente.
10. Hay que recordar también que el Capítulo V de la Ley se ocupa del régimen de infracciones y sanciones, cuyo apartado no se encuentra cubierto por el seguro a contratar si se elige esta modalidad como garantía financiera. Las infracciones tipificadas en el artículo 37 definen aquellos comportamientos que constituyen incumplimientos de las obligaciones que la ley impone a los operadores, agrupándolas en dos categorías: muy graves y graves, atendiendo a los perjuicios, mayores o menores, que para los recursos naturales puedan derivarse de tales conductas. Las sanciones, por su parte, prevén multas que oscilan entre los 10.001 € y los 50.000 €, en el caso de las infracciones graves, y entre los 50.001 € y los 2.000.000 €, en el caso de infracción muy grave. Además, se prevé en ambos casos la posibilidad de suspender la autorización concedida al operador por un periodo máximo de dos años en las infracciones muy graves y de uno en el caso de infracciones graves.

A efectos formativos de Gerencia de Riesgos es importante reiterar la diferencia entre la responsabilidad medioambiental y la responsabilidad por contaminación.

La responsabilidad medioambiental se refiere de forma exclusiva al daño a los recursos naturales (especies silvestres y su hábitat, acuíferos, suelos y subsuelos), que solo puede ser reclamado por las Administraciones Públicas al titular de la actividad económica o profesional que ha causado dicho daño, como ya se ha indicado previamente. En este supuesto, el responsable debe de minimizar el daño, reparar las consecuencias y devolver los bienes a su anterior estado, manteniendo informada a la Administración competente.

Por otra parte, en el siniestro con daños causados por responsabilidad civil genérica (daños por contaminación), el daño se causa al patrimonio o a las personas y es reclamado directamente por el sujeto afectado. En este caso la obligación será la de indemnizar y reparar el perjuicio causado al tercero.

Diversas Tribunales, Foros y Cursos han mencionado esta distinción (Foro Inade de 10-6-2018, etc).

Podemos concluir que, aunque tradicionalmente se tiende a actuar una vez ocurrido el siniestro, en este caso, intentamos situarnos de forma muy acertada por delante del mismo en su gestión. Se trata de una norma que no permite indemnizar directamente al perjudicado, sino que pretende prevenir, evaluar, mitigar, remediar, compensar y volver al estado anterior al siniestro ocurrido, liderada por la Administración para fijar normas administrativas y evitar en lo posible los conflictos judiciales y que diferencia la responsabilidad civil de la responsabilidad administrativa, buscando la sostenibilidad y mejora de las generaciones futuras. Una acción así expuesta solo puede merecer nuestro aplauso y apoyo.

Por otra parte, el entorno social y sus agentes también están colaborando: organismos e instituciones como el propio Ministerio y el Pool Español de Riesgos Medioambientales están realizando una labor extraordinaria de divulgación y concienciación en este sentido, elaborando, en el caso del Pool, productos diferentes de seguros, que ayudan a la concienciar, comprender y gestionar esta cuestión.

Finalmente, en el ámbito de la remediación y minimización del siniestro, es un orgullo constatar cómo equipos, como la Unidad Militar de Emergencias (UME) o la Cruz Roja (entre otros), ponen a disposición de los ciudadanos su empeño, medios, conocimientos, capacidades y coraje para salvaguardar vidas humanas, poniendo en peligro las suyas propias, protegiendo el medioambiente y mitigando las catástrofes naturales con sus actuaciones.

Adicionalmente, desde el punto de vista de la formación, el plan anual de algunas organizaciones, como la Asociación Española de Gerencia de Riesgos y Seguros (AGERS), contempla cursos, seminarios, ponencias y jornadas de trabajo sobre este asunto, por su importancia y por la necesidad imperiosa de compartir el conocimiento, base de la educación, como una de las funciones principales de AGERS.

Sin embargo, siguen existiendo preguntas que precisan contestación:

- ¿Saben los Gerentes de Riesgos de las grandes empresas a lo que nos exponemos o simplemente se subcontratan estas cuestiones a terceros externos cumpliendo con la ley, pero sin involucrarse, por desconocimiento, en el planteamiento y las posibles soluciones?
- ¿Existen direcciones de medio ambiente en este tipo de empresas?
- ¿Se ha conseguido trasladar la concienciación sobre esta cuestión a la alta dirección y al resto de la organización?
- ¿Disponemos de los análisis y garantías adecuadas previstas en la ley?
- ¿Conseguiremos identificar los riesgos y evitar los mismos en la medida de lo posible antes de que sucedan?
- Estamos hablando de las grandes empresas, pero ¿qué ocurre con la pequeña y mediana empresa (PYMES)?, ¿conocen esta situación?, ¿analizan el impacto posible en cuanto a su supervivencia financiera y el daño medioambiental que se puede ocasionar si su actividad está catalogada como peligrosa, según lo comentado en este artículo?, ¿se están siguiendo las instrucciones que establece la Ley como el Análisis de los Riesgos Medioambientales?, etc.
- Y, finalmente, ¿qué ocurre con los emprendedores, los estudiantes, las organizaciones no gubernamentales, los sindicatos y la propia Universidad en lo referente a la necesaria conexión, formación, comunicación y colaboración en este sentido?

Es preciso establecer una coordinación que nos permita adecuar el modelo al tamaño de la necesidad de cada operador. Para ello contamos, afortunadamente, con un mercado de seguros muy maduro, con organismos e instituciones que nos apoyan y con corredores formados que conocen la disciplina desde su origen y que están preparados para obtener la mejor solución en términos de coste, efectividad, prevención y cumplimiento de la legalidad. No perdamos de vista esta cuestión pues estamos seguros de que tendremos la oportunidad de demostrar si se ha gestionado adecuadamente la misma en nuestra empresa cuando un evento relevante de este tipo deba ser gestionado o evitado.

Como se observa en general, y en particular en el Anexo I de este artículo, se ha realizado un arduo trabajo en el ámbito español desde la promulgación de la Directiva Europea de 2004 y la publicación de la Ley 26/2007 de Responsabilidad Medioambiental, incluyendo textos legales adicionales y normativas para su desarrollo y aplicación. Según este compendio legal, el establecimiento de garantías financieras requerido ahora mediante la última Orden Ministerial de 2017 debe de responder al Análisis de Riesgos Medioambientales (ARM), desarrollando diversas herramientas, como la UNE 150008:2008 (referida al análisis y evaluación del riesgo ambiental), el Modelo de Informe de Riesgos Ambientales Tipo (MIRAT), las Tablas de Baremos, las Guías Metodológicas, el Índice de Daño Medioambiental (IDM) y el Modelo de Oferta de Responsabilidad Ambiental (MORA), para facilitar este Análisis de Riesgos Medioambiental (ARM) requerido y poner en marcha las citadas garantías financieras obligatorias.

Todo lo anterior confirma que existe una preocupación sobre este tema que se traslada al ámbito económico, social, empresarial y normativo, con la creación y puesta a disposición de las empresas y operadores de herramientas informáticas que facilitan la concienciación y el cumplimiento de la legalidad. No obstante, debemos finalizar mencionando que para un Gerente de Riesgos la primera preocupación sería cumplir con los preceptos claves de la Ley, ordenando los mismos con disciplina y focalizando la prevención como concepto clave. Conocer los riesgos se convierte en arma fundamental para combatir los siniestros. En este caso entendemos que no podemos permitirnos el lujo de descargar las conciencias con la existencia de garantías financieras que, si bien, remedian lo sucedido en la medida de lo posible, no evitan que el siniestro y el daño ocurran, cuestión esta última fundamental para lograr una economía sostenible en una sociedad que progresa y madura a ritmo frenético gracias a los avances tecnológicos, al conocimiento, a la formación y a las mejores prácticas a través del análisis de la experiencia.

## Anexo I - Evolución legislativa de la responsabilidad medioambiental en el ámbito español

(1).- Fuente: Página web del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación y el Ministerio para la Transición Ecológica, donde existen links directos de acceso para consulta a cada texto normativo referenciado.

(2).- El Ministerio para la Transición Ecológica, establecido por el Real Decreto 355/2018, de 6 de junio, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales, y el Real Decreto 595/2018, de 22 de junio, por el que se establece la estructura orgánica básica de los departamentos ministeriales, es el departamento de la Administración General del Estado al que corresponde la propuesta y ejecución de la política del Gobierno en materia de energía y medio ambiente para la transición a un modelo productivo y social más ecológico. Igualmente, corresponde al Ministerio para la Transición Ecológica la política de agua como bien público esencial.

Directiva 2004/35/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales.

- Directiva 2004/35/CE, de 21 de abril de 2004.

Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

- Ley 26/2007, de 23 de octubre.
- Texto consolidado de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, modificada por el artículo 32 del Real Decreto-Ley 8/2011, de 1 de julio.
- Ley 11/2014, de 3 de julio, por la que se modifica la ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.
- Texto consolidado de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, modificada por la Ley 11/2014, de 3 de julio.

Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.

- Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre.
- Correcciones al Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre.
- Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo, por el que se modifica el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007 de 23 de octubre.
- Texto consolidado del Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, modificado por el Real Decreto 183/2015, de 13 de marzo.

Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, por la que se establece el orden de prioridad y el calendario para la aprobación de las órdenes ministeriales a partir de las cuales será exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria, previstas en la disposición final cuarta de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad.

- Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio.
- Texto consolidado de la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, modificada por la Orden APM/1040/2017.

Orden APM/1040/2017, de 23 de octubre, por la que se establece la fecha a partir de la cual será exigible la constitución de la garantía financiera obligatoria para las actividades del anexo III de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, clasificadas como nivel de prioridad 1, y como nivel de prioridad 2, mediante la Orden ARM/1783/2011, de 22 de junio, y por la que se modifica su anexo.

- Orden APM/1040/2017, de 23 de octubre.

(3).- Fuente: Página web del Consorcio de Compensación del Seguros en su apartado de normativa Medioambiental

- Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, por la que se aprueba la tarifa de la aportación al Fondo de Compensación de Daños Medioambientales.
- Resolución de 31 de octubre de 2018, de la Presidencia del Consorcio de Compensación de Seguros, por la que se aprueba los modelos del recargo a favor del Fondo de Compensación de Daños Medioambientales y se establece el procedimiento de declaraciones e ingreso.

## Anexo II - Capitales Verdes Europeas

Como ha señalado el comisario europeo de Medio Ambiente, Asuntos Marítimos y Pesca, Karmenu Vella, dos tercios de los europeos viven actualmente en ciudades. Eso hace un total aproximado de 333 millones de personas. Cada día se crean nuevas formas innovadoras para que la vida urbana resulte más “verde” y es el motivo por el cual se trata de incentivar estas políticas desde las instituciones, con reconocimientos y premios establecidos en este sentido.



El premio **Capital Verde Europea (European Green Capital Award)**, instituido por la Unión Europea desde 2010 para ciudades de más de 100.000 habitantes, es uno de ellos. En el año 2018 la galardonada ha sido **Nimega (Nijmegen)**, la ciudad más antigua de los Países Bajos. Las ejemplares políticas de adaptación climática, el apoyo al transporte en bicicleta, la gestión del agua y los residuos y la profunda implicación de la ciudadanía hacen de Nimega “un auténtico embajador del cambio”, tal como ha destacado Joanna Drake, directora general adjunta de la Dirección General de Medio Ambiente de la Comisión.

Hubert Bruls, alcalde de Nimega desde 2012, declaró: “Llevamos años haciendo un gran esfuerzo para hacer más sostenible el municipio de Nimega. Nuestro objetivo es que la ciudad sea climáticamente neutra en 2045”.

Hay que recordar en este sentido que Vitoria-Gasteiz consiguió el título de Capital Verde en 2012. Esta es la única ciudad de España con este distintivo. Los jueces valoraron que la ciudad tiene una alta proporción de zonas verdes públicas, donde todos los residentes viven a menos de 300 metros de distancia de un espacio verde abierto. También, existen numerosas medidas tangibles para ayudar y aumentar la biodiversidad y los servicios de los ecosistemas. Se controla la flora y la fauna, se reduce la fragmentación del hábitat en la medida de lo posible, se han adoptado medidas para reducir la contaminación lumínica y existe un objetivo de reducir el consumo doméstico de agua a menos de 100 litros per cápita por día.



Igualmente, desde 2015 se ha creado un nuevo reconocimiento en la Unión Europea denominado **Hoja Verde Europea (European Green Leaf Award)**. El galardón está dirigido a localidades con una población entre 50.000 y 100.000 habitantes que hacen esfuerzos para proteger su entorno. En 2018 el premio se ha concedido de forma conjunta a las ciudades de **Leuven (Bélgica)** y **Växjö (Suecia)**. Cabe recordar que en el año de inauguración de este premio (2015), las galardonadas fueron Mollet del Vallés (España) y Torres Vedras (Portugal).

Se concluye que en Europa hay casi 1.000 ciudades que pueden participar en estos dos reconocimientos y premios de forma que, como menciona Karmenu Vella, se demuestra que “la diversidad natural es, además, una fuente de inspiración. Es parte de nuestro patrimonio cultural. Cualquier persona que vive en una zona urbana es parte interesada en el desarrollo de su entorno. Si hacemos nuestras las extraordinarias ideas de estos ganadores, haremos de las ciudades unos lugares más verdes y hermosos en los que vivir.”

## Páginas web consultadas

- Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación - Ministerio para la Transición Ecológica.
- Pool Español de Riesgos Medioambientales.
- Asociación Española de Gerencia de Riesgos (AGERS).
- European Commission. Environmental Legislation.
- European Commission. European Green Capital.
- Agencia Europea de Medioambiente.
- Consorcio de Compensación de Seguros.
- BOE. - Leyes citadas.