



DOCUMENTO FARN

EL SEGURO AMBIENTAL EN ARGENTINA

Noviembre 2010

El documento fue realizado por Gabriela Vinocur, Coordinadora de Participación de FARN, y Pablo Schatz, voluntario de dicha área. Colaboró con la redacción Juan Pedro Cano, asistente del área de Participación. Los autores agradecen a la Directora Ejecutiva de FARN, María Eugenia Di Paola y al Director del Área Riachuelo, Andrés Nápoli, por la revisión.

ÍNDICE

Resumen Ejecutivo.....	3
Introducción.....	4
Antecedentes normativos.....	4
La exigencia del Seguro Ambiental.....	7
Estado actual de la cuestión.....	9
Críticas al Seguro de Caución por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva actualmente ofrecido.....	12
Experiencias en el derecho comparado.....	13
Consideraciones Finales.....	17
Referencias.....	21

RESUMEN EJECUTIVO

Con la sanción de la Ley General del Ambiente (LGA) en el año 2002, se incorpora al marco normativo argentino la obligatoriedad por parte de aquellas personas que realicen actividades riesgosas para el ambiente, de contratar un seguro que permita garantizar la recomposición del daño ambiental que pueda generarse.

La evolución normativa en la materia debe verse reflejada en el objetivo de lograr una recomposición posible y adecuada del ambiente dañado, para evitar modificaciones negativas relevantes sobre el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes y valores colectivos.

En ese sentido entendemos que debemos concebir al instituto del seguro ambiental, como una herramienta que motive la implementación de estrategias de prevención y mitigación de riesgos por parte de los titulares de esas actividades, ya se trate de actores privados o del Estado.

Sin perjuicio de la incorporación de la tutela ambiental al texto de la Constitución Nacional y de la sanción de normas de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental, los avances realizados en los últimos años en pos de la regulación del instituto del seguro ambiental evidencian que este debate no se ha encarado aún de manera congruente y definitiva por parte de las autoridades competentes. Dicha situación constituye un obstáculo en el camino hacia la implementación de un mercado de seguros ambientales diversificado y con visión de desarrollo sustentable.

Si bien celebramos el avance que la cuestión ha encontrado en la conformación paulatina de un marco administrativo, el Seguro de Caucción por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva actualmente ofrecido encuentra numerosas deficiencias. Las mismas radican tanto en sus aspectos técnicos como en su propia naturaleza jurídica, y tornan urgente una revisión del estado de situación y la ampliación de la oferta de productos.

En la experiencia comparada han tenido un relativo éxito ciertas alternativas complementarias al seguro ambiental, tales como los autoseguros, avales financieros, fondos de restauración -a los que el artículo 22 de la LGA hace directa referencia-, como así también el desarrollo de *pooles* y otros mecanismos que el mercado ha podido desarrollar.

Es por ello que consideramos adecuado proponer el desarrollo de herramientas alternativas que, si bien en algunos casos encuentran asidero normativo, no han sido puestas hasta el momento en la mesa de discusión.

Resulta imperioso profundizar el debate público en torno a las distintas posibilidades de contratación que satisfagan los requerimientos legales y las expectativas de los sujetos involucrados, a la vez que contribuya a la gestión sustentable del ambiente. Un debate abierto deberá involucrar a los operadores de seguro, el sector empresario, las autoridades competentes, al sector académico y a la sociedad civil.

INTRODUCCIÓN

La incorporación del paradigma ambiental en el sistema constitucional argentino, en cuyo marco se sientan las bases para el logro de un desarrollo sustentable, ha impulsado la necesidad de avanzar en la implementación de los instrumentos de gestión racional del ambiente y de los recursos naturales.

Del mismo modo, institutos de diversas ramas del derecho han sido convocados a adaptarse, a los fines de contribuir al logro de pautas de sustentabilidad. En ese sentido, el Derecho de Seguros tradicional ha sido llamado a la adaptación de algunos de sus institutos –y de la creación de otros novedosos-, en pos de satisfacer las nuevas exigencias que el reciente estatuto ambiental exige.

El norte de la evolución normativa reside en lograr una recomposición posible y adecuada del ambiente dañado por el siniestro o hecho dañoso, para evitar modificaciones negativas relevantes que hayan tenido lugar sobre éste, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes y valores colectivos. Asimismo, se concibe al instituto del seguro ambiental como una herramienta que motive la implementación de estrategias de prevención y mitigación de riesgos.

De la misma manera, lograr un adecuado y equilibrado resguardo patrimonial para las empresas y sujetos que emprendan proyectos o actividades productivas susceptibles de dañar el medio ambiente, pero que a la vez dé lugar a la internalización de los costos que esas actividades generan, contribuirá a una mayor seguridad jurídica y a un desarrollo económico más amplio y justo, tendiente al logro de pautas y exigencias propias del desarrollo sustentable, tal como lo prescriben los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

Sin perjuicio de la incorporación de la tutela ambiental al texto de la Constitución Nacional y de la sanción de normas de presupuestos mínimos de protección ambiental, se evidencia que las autoridades competentes no han encarado aún de manera congruente y definitiva el camino hacia la implementación de un marco que torne apto y viable el desarrollo del mercado de seguros ambientales. Tal extremo resulta necesario para poder llevar a la práctica una herramienta que es fundamental para el avance hacia un modelo de desarrollo sustentable.

En el presente documento destacaremos aquellos ejes que consideramos prioritarios para el análisis de la situación de los seguros ambientales, como así también las falencias que se identifican en el estado actual de la cuestión. El objetivo es poder contribuir a la concreción de políticas públicas a largo plazo en el marco del cumplimiento de la normativa ambiental vigente.

ANTECEDENTES NORMATIVOS

La Constitución Nacional en su artículo 41 consagra el derecho de toda persona a un ambiente sano y equilibrado en aras del logro de un desarrollo sustentable, junto al deber correlativo de preservarlo.

La mentada norma constitucional, piedra basal del estatuto ambiental nacional, establece que el daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer según lo establezca la Ley.

Asimismo, dispone que corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección ambiental y a las provincias las necesarias para complementarlas, sin que aquellas alteren las jurisdicciones locales.

Siguiendo la manda que la Constitución impone al Congreso Nacional, en el año 2002 fue sancionada la Ley General del Ambiente N° 25.675, que establece los Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental

(LGA). Se trata de una ley de carácter mixto, dado que regula los presupuestos mínimos de protección ambiental para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente¹, a la vez que contiene normativa de fondo en lo que hace al daño ambiental colectivo.

La LGA establece en su artículo 28 que el que causare un daño ambiental será objetivamente responsable de su *restablecimiento* al estado anterior a su producción. En virtud de ello, en su artículo 22 queda establecido que *toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente tendrá la obligación de contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir.*

La norma brinda una definición del daño ambiental colectivo al conceptualizarlo como *toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos.*² De este modo, la ley establece la diferencia entre el daño ambiental colectivo -daño al ambiente *per se-*, de aquél daño producido a los individuos a consecuencia de la afectación del medio. En esa lógica, y siguiendo al artículo 27 de la LGA, el seguro obligatorio de daño ambiental debería cubrir el primero, es decir, el daño ambiental de incidencia colectiva, independientemente de que se traduzca en un daño en las personas y/o sus bienes..

En caso que la recomposición no sea técnicamente factible, el autor del daño deberá responder frente a la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente, que deberá depositarse en el Fondo de Compensación Ambiental, creado por la misma Ley 25.675. Este fondo, según la LGA, debe regirse por una ley especial, la cual lamentablemente no ha sido aun elaborada por el Congreso Nacional.

Asimismo, y completando el esquema que brinda la LGA, cabe mencionar que el ya referido artículo 22 abre la posibilidad de integrar fondos de restauración ambiental que posibiliten la instrumentación de acciones de reparación.

Por su parte, la Ley N° 25.612 de Presupuestos Mínimos de Gestión de Residuos Industriales y Actividades de Servicios y la Ley N° 25.670 de Presupuestos Mínimos para la Gestión de PCBs introducen distintas herramientas jurídicas como garantía para asumir la recomposición de daños ambientales derivados del manejo de las sustancias que dichas normas regulan, Estas son: seguro de responsabilidad civil, caución, fianza bancaria y la posibilidad de constituir un autoseguro o un fondo de reparación.

A fin de dar aplicación efectiva a la implementación del Seguro Ambiental reseñado, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación (SAyDS), la Secretaría de Finanzas del Ministerio de Economía de la Nación (SF) y la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN) han dictado una serie de Resoluciones cuya finalidad ha sido dar formato jurídico al instituto en cuestión. Ello con el propósito de fijar las condiciones necesarias para la oferta de garantías financieras específicas para cubrir daños al ambiente de incidencia colectiva, y establecer pautas técnicas que permitan unificar criterios a la hora de exigir la recomposición del ambiente dañado.

A continuación se pasará breve revista de aquellas resoluciones que conforman actualmente el **esquema normativo administrativo** tendiente a efectivizar la obligación del artículo 22 de la Ley General del Ambiente.

- **Resoluciones SAyDS N° 177/07³, N° 303/07⁴ y N° 1.639/07⁵.** A través de este conjunto de normas se han delineado las *normas operativas para la contratación de seguros, reglamentarias del artículo 22 de la LGA*. Asimismo se establecen los lineamientos para la *categorización de actividades riesgosas* según su nivel de complejidad ambiental (NCA), a fin de determinar si las mismas quedan alcanzadas por la obligación de contratar un seguro o constituir una garantía financiera por daño ambiental a partir del establecimiento de criterios y metodologías de cálculo.

Se admite como opción válida y viable para responder por los daños ocasionados al ambiente, la modalidad del autoseguro.

La Resol. N° 177/07 crea en el ámbito de la SAyDS la *Unidad de Evaluación de Riesgos Ambientales* (UERA), que tendrá a su cargo el desarrollo de tareas técnicas relacionadas con la determinación de actividades riesgosas, el alcance del daño al ambiente, la viabilidad de los planes de recomposición, y establecer parámetros y pautas de recomposición del daño basados en criterios de riesgo.

- **Resolución conjunta SAyDS N° 178/07 y Secretaría de Finanzas N° 12/07.**⁶ Se crea la *Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales* (CAGFA), con el fin de asesorar a la SAyDS. Su deber reside en analizar y formular propuestas referidas a: normas generales de regulación de las pólizas de seguro ambiental; los requisitos mínimos y la forma de instrumentación de los autoseguros; y la instrumentación de los fondos de restauración aludidos en el último párrafo del art. 22 de la LGA.

Asimismo se establece que la CAGFA promoverá la participación de representantes de los distintos sectores involucrados y de expertos en la materia.

Resolución Conjunta SAyDS N° 1.973/07 y SF 98/07⁷. Establece las *pautas básicas para las condiciones contractuales de las pólizas de seguro de daño ambiental de incidencia colectiva*. De esa manera quedan definidos los siguientes extremos: sujetos del contrato de seguro; autoridad de aplicación, objeto y alcance de la cobertura, situación ambiental inicial, base de la cobertura, suma asegurada, concepto de siniestro, franquicias, vigencia de la cobertura, pago de la prima y aprobación previa.

En este último aspecto, se establece que los planes de seguro de esta naturaleza deberán ser aprobados por la SSN; mas constituye un requisito previo a ello que la SAyDS haya emitido la respectiva conformidad ambiental, luego de verificar el cumplimiento de los requisitos ambientales establecidos en la misma resolución y en las normas ambientales vigentes.

La norma asimismo establece que el daño ambiental quedará configurado cuando éste implique un riesgo inaceptable para la salud humana, la destrucción de un recurso natural o un deterioro tal del mismo que limite su capacidad de auto regeneración.

Por su parte, en cuanto al alcance de la recomposición, expresa que ésta consistirá en restablecer las condiciones del ambiente afectado hasta alcanzar niveles de riesgo aceptables para la salud humana y para la auto regeneración de los recursos naturales, de modo que la alteración negativa deje de ser relevante.

A los fines prácticos, y tal como se analizará más adelante, la delimitación del concepto de recomposición constituye un extremo necesario a los fines de alentar al mercado asegurador a ofrecer pólizas que cubran los posibles siniestros ambientales. No obstante ello, el hecho de que una norma reglamentaria delimite de forma tan marcada el alcance de la recomposición, podrá dar lugar a críticas y a interpretaciones contrarias a la constitucionalidad de la resolución.

- **Resolución SAyDS N° 1.398/08.** Establece los Montos Mínimos Asegurables de Entidad Suficiente (MMES) mediante la introducción de una metodología de cálculo en función de los riesgos de las actividades. El MMES será la suma que asegure la recomposición del daño ambiental de incidencia colectiva producido por un siniestro contaminante. Queda establecido que el monto mínimo asegurable

en los seguros de responsabilidad ambiental, incluidos los seguros de caución, en ningún caso podrá ser inferior al MMES.

El MMES estará determinado por el Nivel de Complejidad Ambiental de la Actividad (NCA), por la existencia de materiales peligrosos y la vulnerabilidad del emplazamiento. La norma establece que la aplicación del MMES sólo alcanza a las instalaciones fijas de actividades industriales y de servicio con un NCA determinado. Han quedado fuera del alcance de esta normativa: el transporte de materiales o residuos peligrosos; las instalaciones fijas correspondientes a las actividades extractivas de petróleo, continentales o en plataforma submarina; las terminales portuarias; y los conductos, ductos y poliductos que transporten materiales peligrosos fuera del predio de la instalación que, dada su particular complejidad, serán objeto de tratamiento mediante una norma especial.

La Resolución establece que los medios naturales susceptibles de recomposición serán, en un principio y atendiendo al principio de progresividad: el suelo, subsuelo, agua superficial o subterránea, sedimentos y áreas costeras que puedan resultar contaminados por el siniestro ambiental. Asimismo, enumera las posibles actividades de recomposición.

- **Resolución N° 35.168/10 de la SSN.**⁸ Se afirma que el otorgamiento de la conformidad ambiental por parte de la SAyDS será condición causal y elemento esencial del acto administrativo por el que se aprueben planes de seguro, cláusulas y demás elementos técnicos contractuales correspondientes a la cobertura de riesgos previstos en el artículo 22 de la Ley N° 25675. Por lo tanto, todo trámite de aprobación de una nueva póliza de seguro ambiental será remitido a la autoridad ambiental de forma previa a su aprobación por parte de la SSN.

LA EXIGENCIA DEL SEGURO AMBIENTAL

En torno a la exigencia del cumplimiento de la manda del art. 22 de la Ley 25.675, encontramos un primer antecedente jurisprudencial en la Sentencia Interlocutoria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) de fecha 13 de julio de 2004 en los autos "Asociación de Superficiarios de la Patagonia v. YPF S.A. y otros s/ Daño Ambiental", que surge de la disidencia parcial de los Dres. Vázquez, Maqueda y Zaffaroni.⁹ En dicho voto minoritario, los magistrados hacen lugar al pedido de la parte actora en el ámbito de la medida cautelar solicitada, en relación a que las concesionarias demandadas acrediten la contratación del seguro de cobertura por actividades riesgosas para el medio ambiente.

Por su parte, en la causa "Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ Daños y Perjuicios"¹⁰ (daños derivados de la Contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo), la CSJN en su Resolución del 20 de junio de 2006 requirió a las empresas demandadas que en el plazo de treinta días informen "(...) Si tienen seguros contratados en los términos del artículo 22 de la Ley 25.675"¹¹.

A su vez, el Juez Luis Armella, a cargo del Juzgado Federal de Quilmes que lleva adelante la ejecución de la sentencia dictada por el máximo tribunal¹², en la Resolución de fecha 12 de junio de 2009, exhortó a la Autoridad de Cuenca Matanza Riachuelo (ACUMAR) y al Poder Ejecutivo Nacional a reglamentar en forma urgente la exigencia establecida en el artículo 22 de la ley 25.675, para ser aplicada en el ámbito de su competencia.

Cabe destacar que, conforme su regulación legal, a la ACUMAR le compete la regulación, el control y fomento respecto de las actividades industriales, la prestación de servicios públicos y cualquier otra actividad con incidencia ambiental en la Cuenca Matanza-Riachuelo (CMR), pudiendo intervenir administrati-

vamente en materia de prevención, saneamiento, recomposición y utilización racional de los recursos naturales.¹³

En este sentido, la Resolución ACUMAR N° 7/2009¹⁴ determina que los establecimientos industriales radicados en la CMR están obligados a empadronarse en el Registro de Industrias de la Cuenca, y que serán sujetos obligados -en especial- los establecimientos industriales de 2° y 3° categoría de Nivel de Complejidad Ambiental (NCA), conforme a la Ley N° 11.459 de Radicación Industrial de la Provincia de Buenos Aires, del mismo modo que lo estarán los categorizados como "con relevante efecto ambiental" conforme a la Ley N° 123 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Entre otros requisitos, el sujeto obligado debe declarar si "*posee algún instrumento que garantice el financiamiento de la recomposición ambiental que en su caso pudiere producir*"; y en especial debe informar si posee "Seguro Ambiental" o "Seguro de Caucción Ambiental" y, en ese caso, con qué compañía aseguradora ha celebrado contrato.

Asimismo, la Resolución ACUMAR N° 8/2009,¹⁵ que aprueba el Reglamento para la Conformación de Programas de Reconversión Industrial (PRI), incluye dentro de la información que los sujetos obligados deben brindar con carácter de declaración jurada, un ítem relativo al estado de situación en lo concerniente a la contratación de un seguro de cobertura por daños ambientales de incidencia colectiva.

Posteriormente, la Resolución ACUMAR N° 34/2010¹⁶ ha establecido como requisito de admisibilidad en el PRI¹⁷ para las empresas radicadas en la CMR cuyas actividades resulten riesgosas para el ambiente en los términos de lo dispuesto por las resoluciones N° 1639/07 y 1398/08 SAyDS, y que hayan sido declaradas agente contaminante la presentación de una póliza de seguro ambiental a favor de la Autoridad de Cuenca.¹⁸ Ello con la intención de propiciar que los responsables de las actividades industriales o de servicios radicados en la CMR implementen alguna de las formas de aseguramiento establecidas por el artículo 22 de la LGA.

Podemos sostener entonces que la ACUMAR ha mostrado avances en el camino de dar cumplimiento a los mandatos de la LGA, la Constitución Nacional y con la exhortación del Juez Federal de Quilmes, al dictar este conjunto de medidas que fijan las pautas para que parte de las industrias radicadas en la cuenca implementen alguna de las formas de aseguramiento previstas para garantizar el financiamiento de la recomposición de ambiente dañado.

Sin perjuicio de ello, es preciso mencionar que la Resolución ACUMAR N° 372/2010¹⁹ de reciente sanción ha modificado los requisitos de admisibilidad al PRI establecidos por la ya mencionada Resolución N° 34/2010 del mismo organismo. Entre otras cuestiones, se establece lo siguiente:

En el artículo 1° se dispone que para lograr la admisión en el PRI se es requisito la presentación de una póliza de seguro ambiental *en favor exclusivo* de la ACUMAR, conforme lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley N° 25.675 y normativa complementaria.

Asimismo, según el artículo 3 se considera que todas las industrias y establecimientos de servicios declarados como "agentes contaminantes", desarrollan "actividades riesgosas" debiendo, en consecuencia, dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 22 de la Ley N° 25.675.

Finalmente, se establece que para el caso de establecimientos declarados "Agentes Contaminantes" se fijará un valor de 1,5 para el Factor de Ajuste -establecido para el cálculo del Monto Mínimo Asegurable de Entidad Suficiente-; mientras que para el resto de los establecimientos, el Factor de Ajuste sigue siendo igual a 1. Dicho valor ha sido definido en el Anexo II de la Resolución SAyDS N° 1398/2008 que establece

la ecuación a ser aplicada para la obtención de los MMES como: “valor entre 1 y 1,5 a determinar y publicar por las autoridades locales, en base a la infraestructura existente en la jurisdicción o municipio donde se encuentra ubicado el establecimiento, y los correspondientes costos de logística”.

Por su parte, en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires, la Dirección Provincial de Evaluación de Impacto Ambiental del Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (OPDS), a través de la Disposición N° 4.059/09²⁰ ha establecido como medida de política ambiental el requerir a las personas físicas o jurídicas cuyas actividades se encuentren enumeradas en el anexo de la Resolución Conjunta SAyDS N° 98/07 y SF N° 1.973/07, que acrediten haber dado cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley N° 25.675, a efectos de obtener permisos, habilitaciones y/o renovaciones con fundamento en la Ley N° 11.459 y su Decreto Reglamentario N° 1.741/96 y en la Ley N° 5.965 y su Decreto Reglamentario N° 3.395/96.

Asimismo, en el año 2010 la Dirección Ejecutiva del OPDS de la Provincia de Buenos Aires, a través de la Resolución N° 165/10²¹ ha establecido que, a fin de obtener las respectivas habilitaciones, permisos e inscripciones que otorga dicho organismo, los titulares de las actividades industriales cuyos establecimientos correspondan a determinados Niveles de Complejidad Ambiental, de acuerdo con la Ley provincial N° 11.459 y su reglamentación, así como aquellas personas físicas o jurídicas responsables de la generación, tratamiento, almacenamiento y disposición final de residuos especiales (de acuerdo con la Ley provincial N° 11.720), “deberán acreditar con la contratación de un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño ambiental que su actividad pudiera producir, en observancia a lo establecido por el artículo 22 de la Ley Nacional N° 25.675 y demás resoluciones nacionales complementarias”.

La misma norma señala que el OPDS “se reserva la facultad de ir incorporando progresivamente nuevas actividades que resultarán alcanzadas por la obligación de contratación del seguro en los términos del artículo 22 de la Ley N° 25.675”.

ESTADO ACTUAL DE LA CUESTIÓN

El estado de situación actual en relación a la implementación del seguro y otras garantías ambientales es susceptible de críticas desde al menos dos puntos de vista. Desde la óptica jurídica propiamente dicha –que tendrá, desde ya, un impacto en los hechos-, y en cuanto al panorama fáctico, principalmente en relación al estado de la oferta de pólizas en el mercado asegurador y las condiciones que se han dado para ello.

En relación a las críticas realizadas a la redacción actual de los artículos 22, 27 y 28 de la LGA, en atención a la forma en que brindan andamiaje legal a la obligación de contratar un seguro ambiental y al alcance que se le otorga al concepto de recomposición, se pueden hacer las siguientes reflexiones.

La Resolución Conjunta SAyDS N° 1.973/07 y SF 98/07, que establece las *pautas básicas para las condiciones contractuales de las pólizas de seguro de daño ambiental de incidencia colectiva*, en el afán por dar aplicación práctica a las normas pertinentes de la LGA ha acotado ciertos conceptos que tienen raigambre legal, en lo que podría llegar a ser considerado una reinterpretación reglamentaria de la propia Ley 25.675.

En esa línea, uno de los argumentos que el sector industrial y el de servicios podrían esgrimir para cuestionar la contratación del seguro ambiental tal como está dado el marco actual, radica en el amplio alcance de la noción de recomposición que la LGA brinda. Si, tal como manda el artículo 28 de la LGA, la recomposición debe realizarse hasta el restablecimiento del ambiente al estado anterior a la producción del daño, es dable suponer que el operador responsable deba correr con aquellos gastos correspondientes al cumpli-

miento de dicha tarea. Si el monto asegurado -ya sea bajo un esquema de seguro de caución o de un seguro ambiental propiamente dicho- resulta ser insuficiente para la recomposición del daño, será el mismo sujeto dañoso quien deberá comprometer su propio patrimonio para que se completen las tareas de recomposición.

Siguiendo esta lógica, los sectores industrial y de servicios podrían reclamar que en el texto mismo de la Ley General del Ambiente se limite el concepto de recomposición, para resguardar así su patrimonio, con el fin de limitar su responsabilidad eventual y lograr niveles más aceptables de seguridad jurídica. En la misma tónica, se ha planteado desde el sector industrial la necesidad de articular un fondo específico administrado por el Estado, conformado por aportes por parte de las empresas, semejantes al pago de una prima²².

Sin embargo, cabe mencionar que tal esquema de limitación de la responsabilidad no existe prácticamente en ningún otro sistema. Inclusive en el caso de la industria del transporte marítimo de hidrocarburos – industria de alto riesgo ambiental comprobado-, no existe tal limitación de la responsabilidad ulterior del sujeto dañoso. Sin perjuicio de ello, los operadores de dicha industria han diagramado un sistema de aseguramiento a través de la contratación de seguros y de la participación en fondos de recomposición que tenderían a evitar que eventualmente los costos de la recomposición caigan en forma directa sobre el transportista o armador. De esa manera, se busca resguardar la seguridad jurídica tanto para los operadores de la industria como para la comunidad en general, que se vería seriamente afectada si, a la postre, el transportista no contare con la solvencia suficiente para encarar y finalizar las tareas de remediación ambiental.

Por su parte, en cuanto a las críticas por parte de los operadores del mercado asegurador, estos podrían esgrimir que su obligación, si bien constituida en el marco de un contrato de seguros y de una póliza aprobada por la SSN, es susceptible de tornarse excesivamente onerosa por no estar específicamente determinado en el texto de la LGA el límite a su responsabilidad.

En ese sentido, cabe recordar que en las Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva se establece que *"la suma asegurada es el límite máximo y único que el Asegurador se compromete a pagar por el total de los siniestros cubiertos por la póliza"* -Resol. Conjunta SAyDS N° 1973/2007 y SF N° 98/2007-.

De ese modo, el alcance del compromiso financiero por parte de la compañía aseguradora se encontraría limitado a la suma asegurada. Podría también acusarse que dicha limitación del alcance de la obligación del asegurador consta en una norma administrativa de inferior jerarquía que la LGA y que, eventualmente, una interpretación pretoriana podría extender el alcance de esa obligación. Es en virtud de ello que la industria aseguradora encuentra poco estímulo para ofrecer nuevas pólizas de seguro ambiental, o bien reclamar para que en el texto mismo de la LGA se limite el alcance de su responsabilidad.

Ahora bien, en un sentido celebramos el avance que la cuestión ha encontrado en la conformación paulatina de un marco administrativo, y reconociendo el principio de progresividad en materia ambiental, pero debemos estar atentos a que el régimen tuitivo del medio ambiente no sea menoscabado en el largo plazo. No obstante ello, es parte del rol de la sociedad civil el pugnar por un aumento paulatino de las garantías de protección del derecho al ambiente sano, donde la letra de las leyes de Presupuestos Mínimos de protección ambiental sea respetada en forma plena.

En lo que hace al marco fáctico, se resalta que, sin perjuicio del entramado de normas administrativas reseñado, en la actualidad existe un único producto aprobado por la SSN bajo la figura de "Seguro de Caución por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva". El mismo está siendo comercializado por un reducido número de compañías aseguradoras.²³

En relación a ello, es dable destacar que con fecha 2 de noviembre de 2009,²⁴ fue aprobado por la SSN el "Seguro de Responsabilidad por Daños al Patrimonio Ambiental" a favor de una compañía aseguradora de mercado. Dicha póliza no cuenta con la conformidad ambiental de la SAyDS, lo que constituye un impedimento para ofrecer este producto con el alcance previsto en la LGA, dado que dicha conformidad es condición necesaria para su vigencia

El seguro de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva propiamente dicho y las alternativas al seguro ambiental establecidas en el artículo 22²⁵ LGA, en los Artículos 27²⁶ y 38²⁷ de la Ley N° 25.612 y en el artículo 9²⁸ de la Ley N° 25.670, constituyen exigencias de cumplimiento imposible al día de la fecha por cuanto las garantías mencionadas en dichas normas, - seguro de responsabilidad civil, fianza bancaria, la constitución de un autoseguro o un fondo de reparación, u otra garantía equivalente, según lo determine la reglamentación - no se encuentran reglamentadas por la autoridad competente en materia ambiental, excepto el caso del seguro de caución.

Por lo tanto, el panorama actual dista mucho de ser el adecuado para el desarrollo de las actividades económicas que tiendan a la satisfacción de las necesidades presentes sin comprometer los derechos de las futuras generaciones. El régimen económico de promoción del desarrollo sustentable requiere de un esfuerzo institucional serio que permita ajustar las conductas a los requerimientos de las leyes que conforman el estatuto ambiental argentino.

En tal sentido, a mediados del año 2009, el Consejo Federal de Medio Ambiente –COFEMA- ha declarado mediante Resolución N° 175/09²⁹ que *"el seguro de caución actualmente existente no se considera suficiente para garantizar la cobertura del riesgo ambiental asociado al universo de sujetos alcanzados, debiéndose continuar el proceso regulatorio que propicie la generación de la mayor y diversificada oferta de garantías financieras requerida"*. La resolución continúa diciendo que *"resulta necesario contar con una mayor y diversificada oferta, con productos aplicables a todas las modalidades de sujetos obligados"* y que, en virtud de ello *"debe continuarse con el proceso regulatorio iniciado de modo tal que proporcione las condiciones de contexto necesarias para ello"*.

En sentido conteste a lo manifestado por el COFEMA, cabe agregar que entre los aspectos previstos de regular y que se encuentran aún pendientes, se cuentan: el establecimiento de los requisitos mínimos necesarios y la instrumentación de su acreditación para la admisibilidad de los autoseguros; la instrumentación de los fondos de restauración a que se refiere el último párrafo del Art. 22 de la Ley 25.675 y la definición de los montos mínimos asegurables de entidad suficiente para: el transporte de sustancias y residuos peligrosos, las instalaciones fijas correspondientes a las actividades extractivas de petróleo, las terminales portuarias, y los conductos, ductos y poliductos que transporten materiales peligrosos fuera del predio de la instalación.

De este modo, el órgano de coordinación de políticas ambientales a nivel federal ha puesto en palabras lo que la sociedad civil, la comunidad académica y el sector privado perciben en relación al estado de situación en que se encuentra el instituto del seguro por daño ambiental de incidencia colectiva. Los esfuerzos institucionales que se han materializado en normas administrativas no han sido suficientes ni han tendido al logro de una adecuada implementación. Del mismo modo, no parecen haberse sentado las bases para el desarrollo de un mercado asegurador lo suficientemente prolífico en la materia, de manera que se permita el cumplimiento de lo que ordena la LGA.

Asimismo la falta de aprobación de nuevas pólizas, y la ausencia de un debate en torno a otros esquemas alternativos de aseguramiento llama poderosamente la atención, máxime cuando la normativa administrativa ha creado entes específicamente encargados de la cuestión que aquí se trata. En este sentido cabe recordar que la Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable *"es en nuestro país la autoridad de aplicación en lo concerniente a la custodia del interés colectivo para la reparación del daño ambiental, y ejerce la*

competencia para verificar si los seguros ambientales que se pretendan comercializar cumplen con los requisitos ambientales que establecen las normas vigentes".³⁰

CRÍTICAS AL SEGURO DE CAUCIÓN POR DAÑO AMBIENTAL DE INCIDENCIA COLECTIVA ACTUALMENTE OFRECIDO

A continuación se desarrollará una breve reseña de las falencias y críticas de las que es susceptible el Seguro de Caucción por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva que, a la fecha, constituye la única opción que tienen los sujetos obligados para dar cumplimiento con la manda del artículo 22 de la LGA.

El seguro de caucción puede ser considerado positivamente como una primera manifestación en el camino hacia la implementación del seguro ambiental y demás herramientas conexas. Pero encuentra numerosas deficiencias que tornan urgente la ampliación del mercado asegurador en la materia.

En primer lugar, en el esquema del seguro de caucción **no existe transferencia del riesgo** a la compañía aseguradora. La caucción funciona como una garantía para el asegurado o beneficiario -en este caso es el Estado-³¹ de que las tareas de remediación serán llevadas a cabo hasta cubrir la suma asegurada. Se le presenta al acreedor -el asegurado- un tercero que responderá en la medida del seguro, siempre que ocurra el evento previsto. La compañía aseguradora tendrá derecho de repetir lo pagado frente al sujeto dañoso, es decir la empresa, industria o establecimiento que ha contaminado.

La falta de traslado del riesgo genera cierto rechazo y poca vocación de contratación voluntaria por parte de las empresas, principalmente en el caso de las compañías grandes, cuyos estados contables muestran la solvencia necesaria para afrontar por sí mismas las eventuales tareas de remediación, tarea para la cual en algunos casos contarían con suficientes capacidades técnicas.

Parte del descontento del sector privado frente a la caucción, radica en que lo consideran un instrumento **económicamente inviable** para las empresas obligadas, pues éstas, a más de ser directamente responsables de la totalidad de los gastos de recomposición tienen que correr con los gastos del pago de la prima.

Por otra parte, dada la naturaleza del seguro de caucción, la doctrina no es pacífica respecto de si es que se trata de un seguro en sentido estricto, o si estaríamos en presencia de un contrato de fianza o figura jurídica semejante. En tal caso, la caucción podrá ser instrumento suficiente para cumplimentar lo ordenado por el artículo 27 de la Ley N° 25.612 y por el artículo 9 de la Ley N° 25.670; pero con la contratación de este producto **no se estaría cumpliendo con lo que manda el artículo 22 de la Ley 25.675**, esto es la obligación de contratar un seguro o de integrar un fondo de restauración ambiental.

En el esquema actual, y dada la letra de los contratos elaborados por las pocas compañías aseguradoras que hoy ofrecen el seguro de caucción, las **tareas de remediación** deberán ser llevadas a cabo por empresas designadas por éstas últimas. Dicho extremo encuentra fuerte rechazo por parte de las empresas obligadas, pues son ellas quienes quisieran poder designar a los operadores de su confianza para que lleven a cabo las tareas de recomposición del ambiente eventualmente dañado.

En relación a este punto, el OPDS de la Provincia de Buenos Aires, a través de la ya mencionada Resolución N° 165/10, en su artículo 2 ha establecido que las pólizas de seguro de daño ambiental de incidencia colectiva que aceptará dicho organismo en observancia de lo establecido por el artículo 22 de la Ley N° 25.675 *"serán únicamente aquellas emitidas por compañías de seguros que (...) hayan acreditado su capacidad y factibilidad operativa para realizar acciones de recomposición del ambiente dañado, mediante*

contratos con empresas inscriptas en el Registro de Operadores de Residuos Especiales creado por la Ley N° 11.720".

Cabe pues preguntarse si corresponde a la compañía aseguradora garantizar la posibilidad de llevar a cabo la recomposición o si simplemente debe garantizar la solvencia financiera suficiente para costear las tareas de remediación en caso de producirse el siniestro ambiental. Es dable reflexionar si no se estaría afectando la libertad de contratación al cercenar la posibilidad de contratar al remediador que el mercado considere técnicamente más idóneo, siendo éste, a *contrario sensu*, impuesto por la compañía aseguradora.

Se ha argumentado que otra de las falencias del seguro de caución radica en el **bajo monto de las sumas aseguradas**, que brindarían una cobertura insuficiente ante un eventual siniestro dañoso del ambiente.

Por último cabe decir que el seguro de caución no obra como un incentivo para la prevención del daño al ambiente. El Seguro Ambiental, como instrumento de gestión del medio ambiente, no tiene como fin único el garantizar la solvencia del sujeto dañoso en caso de producirse un daño ambiental de incidencia colectiva. Encuentra su fundamento, asimismo, en la materialización del principio preventivo.³² El diseño de un esquema de seguro ambiental que comprometa a las compañías aseguradoras a responder ante la ocurrencia del siniestro, llevará a que éstas implementen estrictos sistemas de evaluación del riesgo, y que establezcan el costo de la prima en relación al mismo.

El carácter de auditor de riesgo ambiental que desarrollará de forma natural el sector asegurador tendrá como externalidad positiva que las empresas obligadas a contratar los esquemas de aseguramiento tiendan a optimizar sus capacidades técnicas, tecnológicas y de gestión, en aras de reducir los riesgos de afectación al medio ambiente, movidas por la necesidad de eficientizar sus costos. Reside aquí una de las facetas más importantes que hacen del seguro un instrumento de gestión ambiental. El esquema actual, donde el único producto ofrecido lo constituye una garantía de caución –de pago con derecho a repetición- no genera incentivos significativos ni suficientes para la prevención del daño al ambiente.

EXPERIENCIAS EN EL DERECHO COMPARADO

Corresponde decir que **Estados Unidos** ha sido el país más innovador en lo que hace a desarrollo y aplicación del instrumento del seguro de daño ambiental, y donde el instituto y el mercado alrededor del mismo se han desarrollado de forma más contundente.

Desde la década de 1980, y a consecuencia de la proliferación de normativa protectoria del ambiente, las pólizas generales de responsabilidad civil "todo riesgo" comenzaron a excluir el daño ambiental de su cobertura. A consecuencia de ello, el mercado comenzó a ofrecer pólizas especiales dando lugar en forma paulatina a la conformación de un amplio mercado de seguros ambientales, que hoy ofrece productos con características diferentes según las necesidades del sujeto obligado. Entre los diferentes tipos de cobertura se cuentan: cobertura de costos de recomposición o limpieza (*cleanup costs*); cobertura por contaminación, degradación ambiental o daño a terceros producidos en el sitio específico de un establecimiento asegurado (*site-specific*); cobertura por contaminación, degradación ambiental o daño a terceros producido en lugares remotos; entre muchos otros.

Actualmente se ofrecen en el mercado de seguros ambientales norteamericano numerosas pólizas de diferente alcance, de acuerdo a las diferentes características de cobertura y a otras específicas de ciertos productos: póliza de Responsabilidad por Daño Ambiental en Sitio Específico (*Site-Specific EIL Policy*); Póliza de Responsabilidad por Daño Ambiental de Contratistas (*Contractors EIL Policy*); seguro de Responsabilidad Profesional por Errores y Omisiones para Profesionales del Medio Ambiente (*Environmental Pro-*

fessional E&O Liability Policies); póliza de Remediación Ambiental (*Environmental Remediation Policy*); entre otras.

Hoy en día es común la contratación de varios productos complementarios, a modo de evitar quedar al descubierto en caso de accidentes o extremos no contemplados por alguna de las pólizas suscriptas. Esto demuestra el grado de desarrollo del mercado, y la posibilidad de abordar los requisitos legales a través de soluciones integradas, en este caso a través de la combinación de diversas formas de seguros ambientales.

Asimismo, debemos mencionar el mecanismo *Superfund*,³³ que ha resultado ser de importancia basal para la implementación de las normas del derecho ambiental norteamericano. Se trata de un instrumento que ha mostrado un notable grado de eficacia para la ejecución de la responsabilidad ambiental de los sujetos contaminantes en aras de lograr la recomposición del ambiente dañado.

Es importante destacar que en el derecho norteamericano, la remediación o recomposición debe ser realizada hasta el punto de llevar los niveles de contaminación hacia los parámetros establecidos por las leyes específicas que regulen la presencia de los contaminantes en cuestión.

En líneas generales, el mercado de seguros norteamericano se caracteriza por la diversidad de productos complementarios que son consecuencia de una regulación legislativa avanzada, y cuya contratación masiva por parte de los operadores se da como consecuencia de una ejecución solida de las normas ambientales por parte de las autoridades competentes.

En el caso de **Unión Europea**, en febrero del año 2000 salió a la luz el Libro Blanco Sobre Responsabilidad Ambiental,³⁴ estableciendo la estructura del futuro régimen comunitario de responsabilidad y describiendo los principales elementos que harían posible que dicho régimen fuera eficaz y viable.

En cuanto al tratamiento específico del seguro ambiental, el Libro Blanco destaca la conveniencia de aprovechar la experiencia de los EE.UU. en la aplicación de la legislación *Superfund*, que puso de manifiesto la necesidad de prevenir lagunas legales que permitan la transferencia de las actividades peligrosas a empresas poco capitalizadas que se declaran insolventes cuando se producen daños de importancia. El Libro toma nota de que la aplicación del factor de atribución objetivo en materia de responsabilidad ambiental ha podido llevar a las grandes empresas a escindir o delegar en empresas más pequeñas -con menores recursos a su disposición- determinadas actividades de producción que representan un riesgo, con objeto de eludir dicha responsabilidad.

Se resalta la conveniencia de aplicar un régimen de seguros ambientales y de impulsar por parte de los diversos Estados un mercado que satisfaga las necesidades de la industria. En esta lógica, su texto sostiene que “*si las empresas pueden protegerse contra el riesgo que supone la responsabilidad mediante la contratación de un seguro, tenderán a abandonar ese tipo de maniobras fraudulentas. Por consiguiente, para garantizar la eficacia ecológica del régimen de responsabilidad es importante poder contar con una garantía financiera, como la que ofrece un seguro*”. En el artículo 4.9, al momento de tratar el tema de las garantías financieras, se remarca la conveniencia de llevar a cabo la elaboración de una lista de criterios cualitativos y cuantitativos fiables para la detección y la cuantificación de los daños ambientales con el fin de lograr el posible desarrollo de los productos adecuados en el mercado de seguros. Se mencionan asimismo como mecanismos viables otros sistemas de resguardo financiero, tales como las garantías bancarias, las reservas internas y los fondos sectoriales.

El Libro Blanco se manifiesta contrario a la imposición obligatoria de la contratación de un seguro ambiental, al establecer que, al menos en un comienzo, “*el régimen comunitario no debe imponer la obligación de*

disponer de garantía financiera para permitir la flexibilidad necesaria a lo largo del periodo en que se irá acumulando experiencia con el nuevo régimen. El recurso al sector de seguros o bancario para garantizar la seguridad financiera por los riesgos resultantes del régimen debe ser voluntario”.

Como consecuencia de la redacción del Libro Blanco, se dictó la Directiva 2004/35/CE sobre Responsabilidad Ambiental.³⁵ Esta Directiva, que introduce en forma explícita el principio contaminador-pagador, establece como uno de sus objetivos principales el logro de un marco común de responsabilidad, con el fin de prevenir y reparar los daños causados a los animales, las plantas, los hábitats naturales y los recursos hídricos, así como los daños que afectan a los suelos.

Su régimen de responsabilidad se aplica, por una parte, a algunas actividades profesionales enumeradas expresamente y, por otra parte, a las demás actividades profesionales cuando el operador cometa una falta o incurra en negligencia. Establece asimismo, que incumbe a las autoridades públicas velar por que los propios operadores responsables adopten o sufragen las medidas necesarias de prevención o reparación.

Puntualmente en relación con el seguro ambiental, la Directiva opta por el camino de la voluntariedad en su contratación,³⁶ al no obligar a los operadores a suscribir una garantía financiera -por ejemplo, un seguro- para hacer frente a su posible insolvencia.

No obstante, la Directiva manda a los Estados miembros a que estimulen a los operadores a recurrir a tales mecanismos y fomenten también el desarrollo de este tipo de servicios. Asimismo, se establece que la Comisión Europea realice un seguimiento respecto de la eficacia de la norma en lo que respecta a la reparación real de los daños medioambientales, sobre la oferta a un costo razonable y sobre las condiciones de los seguros y otros tipos de garantías financieras.

Si bien la norma comunitaria contiene un criterio contrario a la obligatoriedad, algunos Estados miembros, a la hora de implementar la Directiva, han adoptado regímenes de seguro ambiental obligatorio en sus legislaciones nacionales, y se espera que otros lo hagan en el futuro.³⁷ Lo cierto es que el panorama de la disponibilidad de productos que cubren la potencial responsabilidad emergente de la Directiva varía según los distintos Estados miembros.

En el caso de **España**, la ley N° 26/2007 manda la constitución de una garantía financiera obligatoria en cabeza de los operadores de determinadas actividades consideradas riesgosas y que se encuentran nombradas en un anexo. Dicha obligación puede ser cubierta a través de la contratación de una póliza de seguro, la obtención de un aval y/o la constitución de un fondo *ad hoc* con materialización en inversiones financieras respaldadas por el sector público. Los instrumentos suscriptos podrán ser alternativos o complementarios entre sí, tanto en su cuantía, como en los hechos garantizados.

Según la norma española, quedan exentos de la obligación de contratar las garantías mencionadas aquellos operadores que realicen actividades susceptibles de ocasionar daños cuya reparación se evalúe en un costo inferior a los trescientos mil euros. Los operadores susceptibles de generar daños cuyo costo de reparación se estime entre los trescientos mil y dos millones de euros estarán exentos de contratar las garantías si acreditasen su adhesión e implementación de determinados sistemas de gestión ambiental. En este aspecto, se manifiesta el espíritu preventivo de la norma ibérica.

Por su parte, el artículo 33 de la norma establece que el Consorcio de Compensación de Seguros³⁸ administrará y gestionará un Fondo de compensación de daños medioambientales, que se constituirá con los aportes de los operadores que contraten un seguro para garantizar su responsabilidad medioambiental, mediante un recargo sobre la prima de dicho seguro.

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 período de vigencia del seguro, se manifiesten o reclamen después del transcurso de los plazos de manifestación o reclamación admitidos en la póliza. Asimismo el Fondo operará cuando la compañía aseguradora haya entrado en concurso o en estado de falencia.

Adicionalmente, la ley española crea un Fondo estatal de reparación de daños medioambientales destinado a sufragar los costes derivados de medidas de prevención, de evitación o de reparación de los bienes de dominio público de titularidad estatal. Se trata de un Fondo dotado con recursos procedentes de los Presupuestos Generales del Estado y gestionado por el Ministerio de Medio Ambiente.

En América Latina y el Caribe podemos mencionar el caso del **Brasil**. Con el fin de hacer frente a las crecientes afectaciones sobre el medio ambiente, el derecho brasileño ha incorporado a su normativa los siguientes institutos: la responsabilidad objetiva y solidaria, el principio contaminador-pagador y la inversión de la carga de la prueba en el caso de daño al ambiente.

Asimismo, la Ley Federal N° 6.938/81 de Política Nacional de Medio Ambiente, en su artículo 9°, punto XIII (modif. Ley N° 11.289/06), ha establecido que "*el seguro ambiental y otros*" serán instrumentos económicos de Política Nacional de Medio Ambiente. Sin perjuicio de ello, en Brasil no se ha impuesto a la fecha la obligación de contratar un seguro ambiental. En el debate doctrinario brasileño persiste aún la discusión acerca de la conveniencia o no de imponer en forma obligatoria la contratación de un seguro de esta naturaleza.

En respuesta a una creciente demanda por parte de las empresas que han buscado reasegurar su patrimonio ante el riesgo del daño al ambiente, el mercado asegurador brasileño ha comenzado a ofrecer –aún tíbicamente– un seguro específico para cubrir el daño ambiental. Actualmente, la modalidad de seguros ambientales ofrecidos se limita a cubrir los daños producidos en forma súbita o accidental, extremo que resulta menos oneroso para las aseguradoras.³⁹

A modo de ejemplo se puede citar el caso del Instituto de Reaseguros de Brasil (IRB), que ha creado una póliza específica para el caso de daño ambiental producido por contaminación.⁴⁰ Sin embargo, desde un comienzo dicha póliza sólo ha ofrecido cobertura frente al daño a los "micro-bienes" ambientales, es decir el daño que "por rebote" se generara sobre las personas o la propiedad como consecuencia del daño al "macro-bien" ambiente. Lo cierto es que, en el caso de la póliza ofrecida por el IRB, el ambiente considerado como bien colectivo ha quedado fuera de la cobertura.

En lo que refiere a los fondos ambientales, en Brasil existen esquemas que obran como mecanismos de gestión ambiental, financiando proyectos de conservación, educación ambiental y desarrollo sustentable,⁴¹ como por ejemplo el Fondo Brasileiro para la Conservación –FUNBIO–.⁴² Aún no se han desarrollado fondos cuya finalidad sea permitir sobrellevar los costos de la recomposición al ambiente dañado.

A fin de fomentar el mercado de seguros ambientales, algunos operadores de seguros europeos han logrado un mejor manejo de los riesgos de siniestralidad a través de la creación de *pooles* de seguro. Cabe mencionar las siguientes experiencias:

En el caso de Francia en 1989 nació el ASSURPOL, un grupo económico integrado por compañías aseguradoras y empresas de reaseguro francesas y extranjeras, con el objetivo de reasegurar los riesgos de daño al ambiente asegurados por compañías adheridas al mismo.⁴³

El principal motivo de su nacimiento se vincula con el hecho de que las reaseguradoras tradicionales comenzaron a excluir de sus carteras de productos determinados riesgos específicos desconocidos y difíciles de manejar; entre los que se encontraban algunos tipos de contaminación.

El contrato de seguros ASSURPOL es un tipo de convenio específico para la cobertura de riesgos de responsabilidad civil por daños de origen accidental contra el medio ambiente, así como los de origen no accidental o gradual, provenientes de instalaciones industriales y comerciales clasificadas con arreglo a la Ley No 76-663 de 19 de julio de 1976.

En el caso de España se ha conformado el Pool Español de Riesgos Medioambientales.⁴⁴ Se trata de una agrupación constituida en 1994 para administrar la suscripción conjunta de los riesgos medioambientales por parte de diversas compañías aseguradoras y reaseguradoras. Entre sus objetivos se cuentan: elaborar productos para asegurar los riesgos derivados de la contaminación; centralizar la gestión, administración y control de dichos seguros; poner en común capacidades de asunción de riesgos, estableciendo un régimen de correaseguro; etc.

En Italia se ha establecido el Pool *Inquinamento*, que se ocupa de la valuación técnica de riesgos, inspecciones técnicas, gestiones de siniestros y del estudio de la problemática ambiental en atención a las necesidades de la industria aseguradora.⁴⁵ Se trata de un instrumento conformado por el sector asegurador que, a través de la conformación de un pool de co-reaseguro, facilita a las compañías de seguros la posibilidad de ofrecer cobertura de responsabilidad por daño ambiental, que de otra manera constituiría un abanico de siniestros de difícil -y en exceso oneroso- aseguramiento.

Por su parte, en el ámbito de la responsabilidad por el derrame de hidrocarburos en el transporte marítimo, se ha desarrollado el fondo mutuo TOVALOP⁴⁶ y su complementario CRISTAL⁴⁷ en los años 1969 y 1971 respectivamente. Ambos fondos se integran por aportes realizados por los cargadores de buques en forma proporcional al volumen transportado y cubren montos determinados, que se ajustan periódicamente. Estos fondos permiten hacer frente a la responsabilidad por daño derivado de derrames impuesta por la Convención de Bruselas⁴⁸ y otros convenios internacionales, obrando como complemento de otras garantías financieras contraídas.

En los párrafos precedentes se ha pasado sucinta revista de cómo en determinados países y para diversas situaciones, el universo de operadores de garantías financieras relacionadas con la responsabilidad por daño ambiental ha ido encontrando el camino para diseñar y ofrecer los productos necesarios para el cumplimiento de la normativa ambiental nacional e internacional. Es necesario determinar hacia dónde se deberán dirigir los esfuerzos para lograr en la República Argentina un escenario de cabal cumplimiento de la normativa ambiental en general y de la obligación de contratar garantías ambientales en particular.

CONSIDERACIONES FINALES

En virtud de lo expuesto, cabe reflexionar acerca de las perspectivas de los instrumentos económicos de gestión ambiental en general y del seguro de responsabilidad por daño ambiental colectivo en particular.

En este sentido, cabe resaltar la importancia de que se le de continuidad y se profundice el proceso regulatorio iniciado, a fin de propiciar las condiciones para que el mercado de seguros ambientales se amplíe en un marco de libre competencia, transparencia, solvencia y probidad. Resulta mandatorio contar con una mayor y diversificada oferta, con productos aplicables a los distintos sujetos obligados, en función de sus características divergentes.

En la actualidad no pareciera evidenciarse la existencia de mecanismos institucionales que se encuentren trabajando en forma articulada, abiertos a tratar y resolver en forma consensuada el tema en cuestión. No pareciera existir un debate interno dentro de las estructuras mismas del Estado, que se encuentre dirigido hacia el logro de la adecuada implementación del mandato del legislador.

Los órganos públicos involucrados deberían utilizar al máximo el alcance de sus facultades y recursos con el fin de que se dé una regulación más abarcativa, que amplíe la oferta de pólizas en el mercado.

No se evidencia colaboración entre las diversas autoridades en materia ambiental, ni se advierte que los funcionarios de los entes competentes ejerzan ellos mismos la presión intra-sistémica necesaria para lograr un abordaje definitivo en torno a la temática.

Es imperioso profundizar el debate público en torno a las distintas posibilidades de contratación que satisfagan los requerimientos legales y las expectativas de los sujetos involucrados, a la vez que contribuya a la gestión sustentable del ambiente. Un debate abierto deberá involucrar a los operadores de seguro, el sector empresario, las autoridades competentes, al sector académico y a la sociedad civil.

Consideramos adecuado proponer el desarrollo de herramientas alternativas que, si bien hallan asidero normativo, no han sido puestas hasta el momento en la mesa de discusión. Nos referimos a los esquemas de fondos de restauración, que en el campo de la experiencia comparada han tenido un éxito remarcable.

En tal sentido, es preciso que dentro del marco de las competencias que le fueron asignadas legalmente a cada uno de los entes competentes involucrados –algunos de ellos creados a partir de la reglamentación del seguro ambiental-, se evalúen distintas alternativas de contratación a efectos de sugerir a la autoridad de aplicación que propicie en el corto plazo la generación de una oferta diversificada de garantías y resguardos ambientales.

Resulta imperioso que se avance en materia de regulación de los instrumentos constitutivos de los autoseguros y de los fondos de restauración previstos en el último párrafo del artículo 22 de la Ley 25.675, conforme lo dispuesto, por la Resolución SAyDS N° 177/07 y la Resolución Conjunta SAyDS N° 178/07 y SF N° 12/07.

En este sentido, corresponde que la autoridad ambiental nacional –a través de sus oficinas especializadas - desarrolle recomendaciones y procedimientos para la implementación de mecanismos alternativos de aseguramiento. La *Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales (CAGFA)*, tiene como fin asesorar a la SAyDS en el análisis y formulación de propuestas referidas a la regulación de las pólizas de seguro ambiental, los requisitos mínimos y la forma de instrumentación de los autoseguros y la instrumentación de los fondos de restauración (Resol. Cjta. SAyDS N° 178/07 y SF N° 12/07). Asimismo se establece que la CAGFA promoverá la participación de representantes de los distintos sectores involucrados y de expertos en la materia. Es aconsejable que esta recomendación sea tenida en cuenta y que asimismo se promueva la participación de la sociedad civil en dicho ámbito.

En tal sentido, se podría esperar un rol más activo en el proceso de avance de los fondos de restauración, al que el artículo 22 de la LGA hace directa referencia. Ello sin perjuicio de que la eventual carga de desarrollar herramientas alternativas al seguro corra por cuenta de las autoridades competentes de las jurisdicciones locales.

En lo que hace al debate respecto del la necesidad de establecer un límite para la remediación con el objeto de tornar factible la implementación de los seguros, creemos que la respuesta no debería radicar esencialmente en un acotamiento o interpretación restrictiva del concepto de daño ambiental o de recomposición, brindados por la Ley General del Ambiente, sino principalmente en el trabajo destinado al desarrollo de

nuevas herramientas que aborden al seguro ambiental integralmente. En última instancia, una eventual modificación de la LGA en su parte pertinente podría incorporar sin cortapisas la posibilidad de contraer una amplia variedad de instrumentos de aseguramiento y garantía, a fin de que el mecanismo del seguro pueda ser debidamente complementado, teniendo como imperativo el permitir una cabal recomposición del ambiente dañado.

El debate para el logro de la adecuada implementación del instrumento en cuestión deberá estar orientado desde un comienzo a salvar las falencias operativas que han obstado desde un comienzo su aplicación práctica.

Actualmente existen distintos proyectos de ley en el ámbito de la Cámara de Diputados, que buscan la modificación de la Ley 25675 en su parte concerniente al daño ambiental y/o la obligación de contratar un seguro con entidad suficiente para hacer frente a la recomposición del ambiente dañado.⁴⁹ Dichos proyectos, si bien con distintos matices y alcances, coinciden en delimitar las definiciones y acotar los conceptos de "daño ambiental de incidencia colectiva" y de "recomposición". Asimismo, en uno de ellos se busca establecer un monto máximo de cobertura, tomando como referencia a la Convención de Viena de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares.

Sin hacer aquí una ponderación respecto de la justicia subyacente en el contenido de los proyectos mencionados, haremos hincapié en la necesidad de que se siga trabajando con los elementos que ofrece el estatuto ambiental actual. Los esfuerzos deberán enfocarse hacia la búsqueda de una implementación racional y consensuada del mecanismo de seguro ambiental y de las otras garantías autorizadas por la ley; extremo éste que consideramos aún no ha sido llevado a cabo con el énfasis y la inteligencia institucional debida.

Abordar el debate en torno a la adecuada implementación de la herramienta del seguro ambiental buscando acotar el concepto de daño al ambiente y de recomposición del ambiente dañado, tenderá hacia la desprotección del bien jurídico tutelado por la LGA y por todo el estatuto ambiental nacional, menoscabando el derecho constitucional al medio ambiente sano. El concepto amplio de daño ambiental al que el legislador argentino ha optado por adherir debe ser visto como una victoria en el camino hacia el logro de un desarrollo sustentable.

Por último y a modo de corolario, creemos conveniente enunciar las siguientes conclusiones puntuales que se desprenden del análisis realizado. En primer lugar, consideramos que la expresa incorporación del instituto del seguro ambiental en el estatuto tuitivo del ambiente constituye, sin lugar a dudas, un paso de suma importancia en el camino hacia el desarrollo sustentable.

Por su parte -y con sus limitaciones- el Seguro de Caucción por Daño Ambiental representa un buen comienzo en la implementación progresiva del instrumento de marras. Tal como se ha sostenido a lo largo del presente documento, existen ciertas falencias respecto de su naturaleza, así como en relación a su disponibilidad en el mercado. Sin perjuicio de ello, es innegable que su desarrollo servirá como experiencia para la introducción de nuevas pólizas y de una oferta diversificada de productos.

En relación a este último punto, consideramos que, a fin de que el seguro y otras garantías ambientales funcionen adecuadamente, es imprescindible que se logre una verdadera diversificación de la oferta. Asimismo, es crucial que la diversificación se extienda no sólo a las opciones de contratación, sino también a los sujetos que obren como remediadores y que tendrán a su cargo las tareas de recomposición del ambiente dañado.

En vinculación a ello es que hacemos eco de lo manifestado por el COFEMA en la Resolución N° 175/09, que expresamente sostiene que *"resulta necesario contar con una mayor y diversificada oferta, con productos aplicables a todas las modalidades de sujetos obligados"* y que, en virtud de ello *"debe continuarse*

con el proceso regulatorio iniciado de modo tal que proporcione las condiciones de contexto necesarias para ello".

Desde los diversos sectores debemos aunar esfuerzos a fin de brindarle dinamismo y progresividad a la implementación de las garantías ambientales en nuestro país. Sólo así, a través de un esfuerzo mancomunado, es que podremos dar pasos hacia adelante en el camino del desarrollo sustentable.

REFERENCIAS

¹ "Se entiende por presupuesto mínimo, establecido en el artículo 41 de la Constitución Nacional, a toda norma que concede una tutela ambiental uniforme o común para todo el territorio nacional, y tiene por objeto imponer condiciones necesarias para asegurar la protección ambiental. En su contenido, debe prever las condiciones necesarias para garantizar la dinámica de los sistemas ecológicos, mantener su capacidad de carga y, en general, asegurar la preservación ambiental y el desarrollo sustentable".

Artículo 6 de la Ley General del Ambiente.

² Artículo 27 *in fine* Ley General del Ambiente.

³ B.O. 13/03/2007

⁴ B.O. 13/03/2007

⁵ B.O. 21/11/2007

⁶ B.O. 13/03/2007

⁷ B.O. 10/12/2007

⁸ B.O. 23/6/2010

⁹ JA 2005-IV-307

¹⁰ Expediente M. 1569. XL

¹¹ http://www.farn.org.ar/riachuelo/documentos/causa_corte/20060620CSJN_Resolucion_inicial.pdf

¹² http://www.farn.org.ar/riachuelo/documentos/causa_corte/20080708_CSJN_fallo_prevenicion_recomposicion.pdf

¹³ Ley N° 26.168, B.O. 5/12/2006

¹⁴ B.O. 26/02/2010

¹⁵ B.O. 26/02/2010

¹⁶ B.O. 21/4/2010

¹⁷ La CSJN en su fallo del 8 de julio de 2008 en la causa "Mendoza" ordenó evaluar y controlar la puesta en marcha de programas de reconversión para aquellas empresas identificadas como agentes contaminantes. De este modo, las industrias declaradas Agente Contaminante tienen la obligación de presentar un Programa de Reconversión Industrial (PRI) mediante el cual acrediten las acciones a tomar a fin de adecuar los procesos productivos al nuevo contexto de la Cuenca. Estos programas deben ser aprobados por la ACUMAR, quien tiene la función prevalente de disponer la regulación, control y fomento respecto de las actividades industriales, el Ordenamiento Ambiental del Territorio y llevar a cabo cualquier tipo de acto jurídico o procedimiento administrativo necesario o conveniente para ejecutar el Plan Integral de Control de la Contaminación y Reconstrucción Ambiental, de acuerdo a la Ley 26.168. El reglamento que establece los requisitos que debe cumplir un PRI se encuentran descriptos en la Resolución de ACUMAR N° 8/2009 y sus modificatorias.

¹⁸ La CSJN en la causa "Mendoza" ordenó identificar, mediante acto administrativo, a las industrias que se consideren "agentes contaminantes". Conforme ello, la ACUMAR en el art. 1° de su Resolución N° 366/2010 (B.O. 7/10/2010) estableció que se considera "Agente Contaminante" a todo establecimiento que se encuentre radicado en el ámbito de la Cuenca Matanza Riachuelo, conforme lo previsto en el artículo 1° de la Ley N° 26.168, como así también a aquellos que hayan sido demandados en la causa "MENDOZA, BEATRIZ SILVIA Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL Y OTROS S/DAÑOS Y PERJUICIOS" que generen emisiones gaseosas o residuos sólidos en contravención a la legislación aplicable o que no permitan preservar o alcanzar los objetivos de calidad fijados para los mismos, o que no cumplan con los límites establecidos en la Tabla Consolidada de Límites Admisibles para Descargas de Efluentes Líquidos establecidos por la Resolución ACUMAR N° 1/2007 (B.O. 13/09/2007) y sus modificatorias, a excepción de lo previsto en la Ley N° 26.221 (B.O. 2/03/2007) para la prestataria del servicio de provisión de agua potable y colección de desagües cloacales.

¹⁹ B.O. 8/10/2010.

²⁰ B.O. 18/09/2009.

²¹ B.O. 19/05/2010.

²² I Jornadas Iberoamericanas - II Jornadas Nacionales Sobre Instrumentos Económicos De Gestión Ambiental, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 10 de septiembre de 2010, citado en *Revista Estrategas del seguro y la banca*, Número 111, 1° de Noviembre al 15 de Diciembre de 2010.

²³ Dentro de la nómina de compañías aseguradoras que a la fecha ofrecen el Seguro de Caucción por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva se encuentran: Prudencia Compañía Argentina de Seguros Generales, Escudo Seguros, Nación Seguros y Testimonio Compañía de Seguros. En el caso de las empresas TPC y *El Surco*, sin perjuicio de que su póliza ha sido autorizada por la SSN, aún no han obtenido la conformidad de la SAyDS -condición necesaria para comercialización-. Asimismo, actualmente existen pedidos de aprobación de la póliza de caucción que se encuentran aún en trámite; éstos corresponden a las compañías *Victoria, Sancor, Federación Patronal, Nivel, Afianzadora Latinoamericana, Liderar, Provincia y Fianzas y Créditos*. La procedencia de la aprobación de dichas pólizas se encontraría en manos de la Jefatura de Gabinete de Ministros, órgano del cual depende en la parte técnico-legal la autoridad ambiental nacional. Fuente: *Revista Estrategas del seguro y la banca*, Número 111, 1° de Noviembre al 15 de Diciembre de 2010.

²⁴ Mediante el proveído N° 110.657, la SSN, autorizó a Sancor Seguros a operar el Seguro de Responsabilidad por Daños al Patrimonio Ambiental. En las condiciones generales de la póliza, la compañía debe dejar expresa constancia que con la misma "no se da cumplimiento a la obligación prevista en el Artículo 22 de la Ley 25.675". Asimismo, están pendientes de aprobación una póliza de La Meridional y una de ACE Seguros.

²⁵ Artículo 22 LGA: *Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación.*

²⁶ Artículo 27 Ley N° 25.612: *Todo transportista deberá asegurar la recomposición de los posibles daños ambientales que su actividad pudiera causar; para ello podrá dar cobertura a los riesgos ambientales a través de la contratación de un seguro de responsabilidad civil, caución, fianza bancaria, la constitución de un autoseguro o un fondo de reparación, u otra garantía equivalente, según lo determine la reglamentación.*

²⁷ Artículo 38 Ley N° 25.612: *Las personas físicas y jurídicas titulares o responsables de las plantas de almacenamiento, tratamiento o disposición final de residuos, deberán asegurar la recomposición de los posibles daños ambientales que su actividad pudiera causar; para ello podrá dar cobertura a los riesgos ambientales a través de la contratación de un seguro de responsabilidad civil, caución, fianza bancaria, la constitución de un autoseguro o un fondo de reparación, u otra garantía equivalente, según lo determine la reglamentación.*

²⁸ Artículo 9 Ley N° 25.670: *Toda persona física o jurídica que realice actividades o servicios que implica el uso de las sustancias enumeradas en el artículo 3° deberá contratar un seguro de responsabilidad civil, caución, fianza bancaria, constituir un autoseguro, un fondo de reparación u otra garantía equivalente según lo determine la reglamentación, para asegurar la recomposición de los posibles daños ambientales y dar cobertura a los riesgos a la salud de la población que su actividad pudiera causar.*

²⁹ Sancionada el 21/08/2009.

³⁰ Resolución SSN N° 35.168 de 15/06/2010.

³¹ Resolución Conjunta SAyDS N° 1973/2007 y SF N° 98/2007, anexo, pto. 1 (b): *"En los seguros de caución se considerará asegurado al Estado Nacional, Provincial o de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda de acuerdo con la titularidad del bien afectado".*

³² *"Principio de prevención: Las causas y las fuentes de los problemas ambientales se atenderán en forma prioritaria e integrada, tratando de prevenir los efectos negativos que sobre el ambiente se pueden producir".* Artículo 4, Ley 25.675.

³³ Con el fin de limpiar vertederos de sustancias tóxicas antiguos o abandonados, en diciembre de 1980 el Congreso Federal sancionó la *Comprehensive Environmental Response, Compensation and Liability Act* (CERCLA o *Superfund*). Para la implementación de la CERCLA, la *Environmental Protection Agency* (EPA), la autoridad ambiental federal en los EE.UU., estableció prohibiciones y exigencias en relación a vertederos de residuos peligrosos clausurados o abandonados. Para ello: establece una lista de prioridades de sitios contaminados, respecto de los cuales ejecuta la responsabilidad civil de los sujetos responsables del vertido de sustancias peligrosas en dichos sitios, para llevar a cabo las tareas de remediación necesarias; elabora una identificación caso por caso de los sitios contaminados destinados a ser remediados bajo el esquema *Superfund*; y estableció un fondo destinado al saneamiento de los lugares contaminados, para los casos en los que no se pudiese identificar a los responsables. La responsabilidad establecida por el mecanismo *Superfund* es de tipo solidaria, de carácter retroactivo y con un factor de atribución objetivo; apartándose esto último de las teorías tradicionales de la responsabilidad civil del *Common Law*, eminentemente basadas en la culpa de sujeto dañoso. Algo digno de destacar, y que ha generado cierta revolución en el ámbito de los seguros de responsabilidad por daño ambiental, es que muchos de los sitios *Superfund* eran sitios destinados a operaciones en su momento autorizadas, que se encontraban bajo el cumplimiento de los parámetros legales vigentes al tiempo en que el vertido o contaminación se produjo. Se puede aquí trazar un paralelismo con la problemática en torno a la contaminación de la Cuenca Matanza-Riachuelo, en cuyo marco algunas empresas contaminantes fundamentan su posición en el hecho haber contado con las habilitaciones administrativas que las autorizarían a desarrollar actividades contaminantes.

³⁴ Libro Blanco de 9 de febrero de 2000 sobre responsabilidad ambiental COM (2000) 66. Texto en: http://eur-lex.europa.eu/smartapi/cgi/sga_doc?smartapi!celexplus!prod!DocNumber&lg=es&type_doc=COMfinal&an_doc=2000&nu_doc=66

³⁵ 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. Resumen de la Directiva en:

http://europa.eu/legislation_summaries/enterprise/interaction_with_other_policies/128120_es.htm

³⁶ Artículo 14.1: *"Los Estados miembros adoptarán medidas para fomentar el desarrollo, por parte de los operadores económicos y financieros correspondientes, de mercados e instrumentos de garantía financiera, incluyendo mecanismos financieros en caso de insolvencia, con el fin de que los operadores puedan recurrir a garantías financieras para hacer frente a sus responsabilidades en virtud de la presente Directiva."*

³⁷ *Environmental Liability Directive 2004/35/EC*, en EU Insurance Update, sitio web de la compañía aseguradora británica Lloyd's: http://www.lloyds.com/Lloyds_Worldwide/EU_insurance_update/Environmental_Liability_Directive.htm

³⁸ El Consorcio de Compensación de Seguros es una entidad pública empresarial, adscrita al Ministerio de Economía y Hacienda, a través de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar. En su actividad la entidad está sujeta al ordenamiento jurídico privado, lo que significa que el Consorcio ha de someterse en su actuación, al igual que el resto de las entidades de seguros privadas, a la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, y a la Ley de Contrato de Seguro.

Las actividades del Consorcio se enmarcan en las funciones aseguradoras y no aseguradoras que tiene legalmente encomendadas. Respecto de las primeras cabe destacar su carácter subsidiario, siendo su actuación, por lo general, la de un asegurador directo, en defecto de participación del mercado privado, y también la propia de un fondo de garantía, cuando se dan determinadas circunstancias de falta de seguro, insolvencia del asegurador, etc. En línea: www.conorseguros.es

³⁹ MILARÉ, 2005, p. 842 citado en STOCCO BETIOL, L., *Responsabilidade civil e protecao ao meio ambiente*, Ed. Saraiva, Sao Paulo, 2010, p. 203.

⁴⁰ Dicha póliza define a la contaminación ambiental en forma amplia, al establecer que la misma consiste en: "la emisión, dispersión o depósito de sustancias o productos que perjudiquen las condiciones existentes de la atmósfera, las aguas y los suelos, tomando como base el modo en que se encontraban en el momento previo a la producción del daño. Asimismo, se considera contaminación a la generación de olores, ruidos, vibraciones, ondas, radiación, emanaciones o variaciones de temperatura que superen los límites de la normal tolerancia legalmente permitidos".

⁴¹ STOCCO BETIOL, L., *Responsabilidade civil e protecao ao meio ambiente*, Ed. Saraiva, Sao Paulo, 2010, p. 207.

⁴² El Fondo Brasileiro para la Conservación (Funbio) es una asociación civil sin fines de lucro fundada en 1996, que trabaja para la conservación de la biodiversidad. En línea: www.funbio.org.br

⁴³ Entre otras: Zurich Seguros Limitada Irlanda, Allianz, Europa Swiss Re.

⁴⁴ www.perm.es

⁴⁵ www.poolinquinamento.it

⁴⁶ TOVALOP es el acrónimo para "Tanker Owners Voluntary Agreement Concerning Liability For Oil Pollution" que en español significa "Acuerdo Voluntario de los Armadores de Buques Tanque Relativo a la Responsabilidad en Contaminación por Petróleo".

⁴⁷ CRISTAL es el acrónimo para "Contract Regarding an Intermediate Supplement to Tanker Liability for Oil Pollution", que en español significa "Contrato Relativo a un Suplemento Intermedio respecto a la Responsabilidad de los Petroleros en Relación a la Contaminación por Crudos".

⁴⁸ Convenio Internacional sobre Responsabilidad Civil por Daños Causados por la Contaminación de las Aguas del Mar por Hidrocarburos, firmado en Bruselas, Bélgica, el 29/11/1969.

⁴⁹ **Proyecto impulsado por la Diputada Nacional MICHETTI, Marta G. y otros, Expte. N° 3136-D-2010, Trámite Parlamentario 052 (11/05/2010):** Se modifica el artículo 22 de la LGA ampliando el abanico de posibilidades de instrumentos a implementar y contratar por parte de los sujetos obligados. El mentado artículo permite la contratación de una garantía que permita la recomposición del daño ambiental de incidencia colectiva. A tal efecto, las opciones que el nuevo artículo habilitaría serían las siguientes:

- a. Una póliza de seguro que se ajuste a lo que dispone la Ley de Seguros N° 17.418, aprobada previamente por la SSN y emitida por una entidad aseguradora debidamente autorizada para operar de acuerdo a las previsiones de la Ley N° 20.091.
- b. Un aval concedido por alguna entidad financiera debidamente autorizada para operar en el país.
- c. La constitución de una reserva técnica, un auto seguro o un fondo fiduciario, en las condiciones que fije la autoridad de aplicación de esta ley en conjunto con la SSN.

El principal fundamento del proyecto de ley reside en la necesidad de limitar el *quantum* que las compañías aseguradoras se comprometerán a cubrir. Ello con el fin de permitir a los operadores "... fijar una prima técnicamente correcta que garantice la solidez y solvencia del sistema". Cabe decir que la coherencia en la fundamentación no es del todo completa, pues se esgrime como principal argumento la necesidad de fijar un tope para la recomposición, pero se procede a autorizar una diversidad de instrumentos de garantía, sin modificar el concepto de recomposición.

Proyecto impulsado por el Diputado Nacional LANCETA, Rubén O., Expte. N° 1561-D-2008, Trámite Parlamentario 027 (17/04/2008): Se modifica el artículo 22 agregando a su redacción actual que el Seguro Ambiental -que en el plazo de 90 días desde la reforma de la ley deberá ser regulado por la SSN- dispondrá una cobertura máxima en referencia a la Convención de Viena de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares. De este modo se busca limitar el monto de la póliza, de modo de facilitar la implementación y oferta por parte de los operadores. Si bien es lógico buscar la fijación de montos con el fin de dar claridad jurídica y facilitar los cálculos actuariales de las compañías aseguradoras, ratificamos nuestra postura de que el llano "acotamiento" del concepto de recomposición sin profundizar la tarea regulatoria y el análisis de las otras garantías contraría el espíritu del constituyente.

Proyecto impulsado por la Diputada Nacional GONZALEZ, Gladys E. y otros, Expte. N° 4016-D-2010, Trámite Parlamentario 027 071 (08/06/2010): Modifica el artículo 27 brindando una definición más precisa del daño ambiental de incidencia colectiva, conceptualizándolo como aquellos "daños al ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos que produzca efectos adversos significativos en la posibilidad de alcanzar o de mantener el estado favorable de conservación". El carácter significativo de dichos efectos se evaluará según la capacidad autorregenerativa de los bienes de la naturaleza; y se establece explícitamente que aquellos daños con efectos demostrados sobre la salud humana, serán considerados "significativos". El término recomposición es reemplazado por el de "recuperación" del ambiente dañado, que será responsabilidad del que causare el daño al ambiente. Esa recuperación implica el restablecimiento al estado en que se hallasen los recursos afectados antes de producirse el daño, considerado a partir de la mejor información disponible. "La determinación de las medidas reparadoras debe considerar el efecto en la salud y la seguridad pública, el costo en relación al beneficio ambiental, y la remediación natural. De acuerdo con estos criterios, se considerarán en primer lugar acciones que proporcionen recursos naturales del mismo tipo, calidad y cantidad que los dañados. De no ser esto posible, se proporcionarán recursos naturales alternativos".

Derechos de autor 2010 © No es posible duplicar, copiar o distribuir sin autorización de FARN

Sitio web: www.farn.org.ar

Twitter: [@ambienteactual](https://twitter.com/ambienteactual)