

El seguro y el medio ambiente

Eduardo Pavelek
MAPFRE RE

La polémica sobre la asegurabilidad de los riesgos medioambientales no está ni mucho menos cerrada a la vista de los cambios legislativos que se avecinan y de las incertidumbres que se ciernen sobre el seguro, especialmente en el marco de la responsabilidad civil medioambiental.

No creo que haya ninguna duda de que en los últimos veinte años de este siglo que se acaba el medio ambiente ha adquirido un papel absolutamente relevante, en una sociedad cada día más mentalizada en la protección de un mundo ya muy degradado, que pasará a ser, si no se remedia, un legado «maldito» para las generaciones futuras.

Se ha creado al mismo tiempo un nuevo campo para el Derecho, que hasta el momento se ha desarrollado de una forma desigual: **el derecho ambiental**, que incorpora unos con-

tenidos que, aunque ya introducidos hace muchos años, ofrecen una dimensión totalmente renovada.

La proyección de esta reciente percepción social y jurídica en el mundo del seguro ha sido, y continúa siendo, de extraordinaria relevancia, hasta el punto de que nunca en la historia de la institución aseguradora se ha generado tanta literatura sobre esta materia, organizando incontables y variados grupos de trabajo para el estudio de este problema o convocando innumerables foros internacionales en los que expertos en el tema ofrecen el resultado de sus experiencias e investigaciones.

La polémica sobre la asegurabilidad de los riesgos medioambientales no está ni mucho menos cerrada, ni lo estará a corto plazo a la vista de los cambios legislativos que se avecinan y de las incertidumbres que se ciernen sobre el seguro, especialmente en el marco de la responsabilidad civil medioambiental. Pero se queman etapas a una velocidad vertiginosa, de modo que las propuestas de textos legales y los documentos oficiales que continuamente se emiten, tanto en el plano estatal interno como en el ámbito internacional o en la dimensión comunitaria europea, cuyos efectos son más inmediatos y directos, no dejan de recordarnos ciertas cuestiones todavía no resueltas.

Pues bien, desde la publicación del ya conocido **Libro verde**¹ que

pretendía abrir un debate sobre la reparación del daño ecológico, los regímenes de responsabilidad y sus tendencias objetivadoras, los remedios basados en sistemas de indemnización conjunta y la conveniencia de instituir un cuerpo legal armonizado para la Unión Europea, han visto la luz varios documentos que aportan una magnífica visión a este controvertido asunto, en particular en cuanto a sus aspectos aseguradores:

– Las respuestas a la incitación del **Libro verde** por parte de gobiernos nacionales, organismos públicos, asociaciones, corporaciones, instituciones legales, academias y científicos, así como opiniones a título individual².

– El **avis** del Comité Económico y Social³.

– Las recomendaciones de la Comisión de Seguro de la Cámara de Comercio Internacional⁴.

– El trabajo del Comité Europeo de Seguros sobre las condiciones para la asegurabilidad de los riesgos medioambientales⁵.

– El llamado informe McKenna que abarca:

- «Estudio sobre los sistemas de responsabilidad civil para remediar el daño medioambiental»⁶.

- «Aspectos económicos de la responsabilidad civil y de los sistemas de indemnización conjunta para remediar el daño medioambiental»⁷.

A modo de resumen del contenido de estos documentos, puede des-

¹ Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo y al Comité Económico y Social: **Libro verde** sobre la reparación del daño ecológico.

COM. (93) 47 final. Bruselas. 14 de mayo de 1993.

² Summaries of the Responses to the Commission's Green Paper on Civil Liability and Remedying Environmental Damage. Study Contract B4-3040/94/ 000088/MAR/H1 - Final Report Brussels 20 may 1994. Fabio Cherubini.

³ Avis sur la Communication de la Commission au Conseil, au Parlement Européen et au Comité Economique et Social: **Livre vert** sur la réparation des dommages causés à l'environnement.

COM. (97) 47 final. Bruxelles, 4523-24 fevrier 1994.

⁴ International Chamber of Commerce. Commission on Insurance.

Draft Position Paper on Environmental Liability and Financial responsibility. Doc. 121/137 Bis.

⁵ Comité Européen des Assurances.

Prerequisites for the insurability of environmental liability.

Annex 1 au doc RC008 (01/96).

Annex au doc RC 009 (01/96).

⁶ Contract B4-3040/94/000665/ MAR/H1.

McKenna & Co. Environmental Law Group.

⁷ European Commission DG-XI . Main Report.

Ref. 3066. March 1996.



tacarse que los aspectos «conflictivos» en materia de responsabilidad se despliegan en los siguientes puntos:

– **Retroactividad:** aplicación de un régimen de responsabilidad a hechos del pasado.

– **Objetivación** absoluta de esta responsabilidad sin posibilidad de acudir a instrumentos clásicos de exoneración: fuerza mayor, culpa del perjudicado, intervención de tercero, carga de la prueba, cumplimiento de normativas...

– **Solidaridad,** de forma que un solo corresponsable deba afrontar el total de los costes de reparación de un daño producido por muchos.

– **Legitimación** activa de los perjudicados, especialmente de las agrupaciones de interés.

– **Prescripción** de la acción de resarcimiento.

– **Daño ecológico,** de perfiles todavía inconcretos, que se vincula a la propia noción de medio ambiente.

– **Reparación** realista y viable de los daños causados.

– **Garantías financieras** mediante seguros u otros instrumentos, especialmente si se impone su obligatoriedad.

En tal sentido, la posición del seguro es bastante reticente sobre la manera de ofrecer su respuesta a esta necesidad de cobertura de los riesgos medioambientales debido a las perniciosas consecuencias del «agujero negro» de la industria americana⁸, pero argumentando asimismo la falta de experiencia en el tratamiento de estas coberturas, la tecnología todavía en desarrollo en materia de suscripción y evaluación del riesgo, así como en el arreglo de siniestros y, sobre todo, basándose en una tremenda incertidumbre legal, social y jurisprudencial en cuanto a la evolución futura de las leyes ambientales.

Si se desciende a la lista de requisitos de asegurabilidad de los riesgos medioambientales elaborada por el Comité Europeo de Seguro,

se observan los siguientes condicionamientos:

– **En cuanto al evento asegurable,** es inexcusable que:

- El acontecimiento asegurado conserve su carácter aleatorio.

- Los hechos queden sujetos a la falta de intencionalidad o bien que no sean consecuencia de incumplimientos o resultado de procesos normales de una actividad.

– **En cuanto al daño que se ha de cubrir,** se exige que sea:

- Resultado directo de la actividad asegurada.

- Imputable al asegurado.

- Cuantificable en términos económicos de mercado.

- Reparable.

- Sufrido por perjudicados identificados.

- No preexistente a la fecha de efecto del seguro.

– **En cuanto a las limitaciones de cobertura,** es imprescindible considerar:

- Una suma asegurada cifrada por evento y año.

- Una dimensión temporal que ha de ser confinada a períodos concretos, ya que su proyección puede ser casi infinita.

La invocación a la **obligatoriedad del seguro,** concluye el estudio, no constituye la solución milagrosa si antes no se han adoptado otras medidas de política legislativa y de cumplimiento de normativa por parte del sector industrial, a menudo mediatizado por los costes y la competencia. El seguro obligatorio no es, así, siempre operativo, ya que en la mayoría de las veces:

- Es inviable, ya que las pretensiones del legislador no sintonizan muchas veces con los principios de la técnica aseguradora.

- Compromete el desarrollo natural del propio mercado.

- Resulta ineficaz si no se observa su cumplimiento.

- Y, si es así, surgen problemas para su control y seguimiento.

- Debe centrarse en actividades concretas, riesgos homogéneos y

sometidos a una evaluación técnica no siempre posible.

– El asegurador se convierte en un «gendarme» que asume funciones que no le corresponden, otorgando bendiciones sobre asegurabilidad o inasegurabilidad.

Finalmente, hay que destacar que los sistemas de responsabilidad objetivos sujetos a seguro obligatorio van generalmente acompañados de un **fondo específico** que entra en juego cuando no existe responsable o éste no es identificado.

Realmente, este componente social del seguro de responsabilidad civil, muy loable por otra parte, ha de ser invocado con reservas y limitaciones, ya que si los recursos económicos de los Estados para abordar la solución de los desmanes medioambientales del pasado no han sido suficientes, por mayor razón lo serán las disponibilidades económicas de las entidades aseguradoras, mucho más limitadas⁹.

En cualquier caso, como reza el viejo afonismo: «Toda realidad que se ignora prepara tarde o temprano su venganza».

⁸ JOHN H. SNYDER and W. DOLSON SMIT: «Environmental / Asbestos : The Industry's Black hole», BEST'S REVIEW. May 1994.

⁹ Standard & Poor'S. Environmental Liability and the Insurance Industry. November 1995.