COMISIÓN EUROPEA

Bruselas, 12.10.2010
COM(2010) 581 final

INFORME DE LA COMISIÓN AL CONSEJO, AL PARLAMENTO EUROPEO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES

de conformidad con el artículo 14, apartado 2, de la Directiva 2004/35/CE, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales

INFORME DE LA COMISIÓN AL CONSEJO, AL PARLAMENTO EUROPEO, AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO Y AL COMITÉ DE LAS REGIONES

de conformidad con el artículo 14, apartado 2, de la Directiva 2004/35/CE, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales

1. INTRODUCCIÓN

El presente informe se fundamenta en el **artículo 14, apartado 2, de la Directiva 2004/35/CE,** sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales[1] (denominada, en lo sucesivo, «DRM» o «la Directiva». El informe analiza la eficacia de la Directiva en cuanto a sus ***resultados reales en la reparación de daños medioambientales***, y también la ***disponibilidad, a un coste razonable, de garantías financieras*** para las actividades recogidas en el anexo III, así como las ***condiciones de aquellas***.

Novedades aportadas por la Directiva sobre responsabilidad medioambiental

El objetivo principal de la DRM es la prevención y reparación de «***daños medioambientales***». Se entiende por daños medioambientales los daños causados a las ***especies y los hábitats naturales protegidos (naturaleza)***, los daños a las ***aguas*** y los daños al ***suelo (tierra)***. La responsabilidad recae, en principio, sobre el «***operador***» que lleva a cabo las actividades profesionales. Los operadores que efectúan ciertas actividades peligrosas recogidas en el anexo III de la DRM son los responsables objetivos (la responsabilidad no necesita ser culposa) de los daños medioambientales. Los operadores que efectúan otras actividades profesionales son responsables de cualquier daño culposo que causen a la naturaleza. Ahora bien, pueden acogerse directamente a ciertas excepciones y argumentos de defensa (por ejemplo, fuerza mayor, conflicto armado, intervención de un tercero), así como a otros argumentos de defensa que pueden introducirse en la transposición de la Directiva (defensa basada en la existencia de autorización, defensa basada en el estado de los conocimientos técnicos).

Los operadores tienen que emprender una ***acción preventiva*** si existe una amenaza inminente de que se produzcan daños medioambientales. Asimismo tienen la obligación de ***reparar tales daños***, una vez producidos, y sufragar los costes ocasionados («***quien contamina paga***»). En casos específicos, cuando el operador no lo haga así, o cuando no sea identificable, o haya invocado argumentos de defensa, la autoridad competente podrá intervenir y tomar las medidas preventivas o reparadoras necesarias.

[1] DO L 143 de 30.4.2004, p. 56.

El informe lleva a cabo este análisis examinando, en primer lugar, la **transposición y la aplicación de la Directiva** para ver cómo se aplica en la práctica[2,3]. La Comisión trabajó con el grupo de expertos gubernamentales en torno a la transposición y aplicación a nivel nacional de la DRM. Se consultó también a las empresas y a los proveedores de garantías financieras (a saber, compañías de seguros, corredores, bancos y organismos financieros, así como ONG).

En segundo lugar examina el tema de las **garantías financieras**. Para ello se analizaron las reacciones del sector financiero y, partiendo de la información facilitada por los sectores de seguros y de reaseguros acerca de los productos y la cobertura de seguro disponibles en el contexto de la DRM en el mercado de la UE, se evaluaron diversas opciones posibles para las garantías financieras. Se tuvieron también en cuenta informes sobre la Directiva procedentes de la Federación de Aseguradoras Europeas (CEA)[4] e información sobre cómo han respondido los operadores y el sector considerado[5] en relación con la Directiva. Los tres aspectos que se tratan más de cerca son los siguientes: la adopción de un enfoque progresivo en el que los Estados miembros introducen de forma gradual las garantías financieras obligatorias, empezando con las actividades u operadores de mayor riesgo y con los daños a la tierra y a las aguas; la fijación de límites máximos para las garantías financieras; y la exclusión de las actividades de bajo riesgo.

2. EFICACIA DE LA DIRECTIVA PARA LA REPARACIÓN DE DAÑOS MEDIOAMBIENTALES

Para examinar la eficacia de la DRM en la lucha contra los daños medioambientales se ha analizado su transposición al Derecho nacional y su aplicación.

2.1 Proceso de transposición de la Directiva

La Directiva entró en vigor el 30 de abril de 2004. Sólo cuatro Estados miembros[6] cumplieron la fecha límite de transposición de[l] 30 de abril de 2007. Posteriormente **la transposición de la Directiva siguió sufriendo retrasos**, por lo que la Comisión tuvo que iniciar procedimientos de infracción contra 23 Estados miembros. A lo largo del procedimiento, el número de países infractores se redujo; aún y todo, la Comisión tuvo que llevar ante el Tribunal Europeo de Justicia a un cierto número de ellos. En 2008 y 2009, el Tribunal dictaminó contra siete Estados miembros[7].

---

2 Financial Security in Environmental Liability Directive (Garantías financieras en la Directiva sobre responsabilidad medioambiental). Informe final de agosto de 2008. Pueden consultarse en: http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/eld_report.pdf.

3 Study on the Implementation and Effectiveness of the Environmental Liability Directive (ELD) and related Financial Security issues (Estudio sobre la aplicación y la eficacia de la Directiva sobre responsabilidad medioambiental (DRM) y aspectos relativos a las garantías financieras. Informe final de noviembre de 2009. Pueden consultarse en: http://ec.europa.eu/environment/legal/liability/pdf/ELD%20Study%20November%202009.pdf.

4 «Navigating the Environmental Liability Directive». A practical guide for insurance underwriters and claims handlers» (2009); «The Environmental Liability Directive. Enhancing Sustainable Insurance Solutions» (2008); «CEA White Paper on Insurability of Environmental Liability» (2007). Pueden consultarse en: http://www.cea.eu.

5 Estudio del sector en relación con los aspectos medioambientales, realizado a través del Panel de Consulta de las Empresas Europeas (2009; véase nota a pie de página 15); Informe del Grupo *ad-hoc* de daños de la industria a los recursos naturales. Estudio del sector de empresas industriales, 2010. También Estudio sobre el Informe de la Directiva sobre Responsabilidad Medioambiental, FERMA, 2010.

6 Italia, Lituania, Letonia y Hungría.

7 Francia, Finlandia, Eslovenia, Luxemburgo, Grecia, Austria y Reino Unido.

Las principales razones que explican los retrasos son las siguientes:

(1) ***Legislaciones vigentes*** – Los Estados miembros que ya contaban con una normativa avanzada en materia de responsabilidad en el terreno medioambiental se veían obligados a conciliar la nueva legislación con su normativa vigente.

(2) Realización de ***intrincadas tareas de carácter técnico***, tales como la necesidad de evaluar económicamente los daños medioambientales, los diferentes tipos de reparación, los daños a especies y hábitats naturales protegidos; estos aspectos constituían una novedad para la mayoría de Estados miembros.

(3) El ***carácter marco de la DRM***, que deja un gran margen de discreción a los Estados miembros, con distintas opciones sobre las que había que decidir en el momento de la transposición; esto produjo retrasos, ya que las opciones debían ser debatidas a nivel nacional.

2.2 La aplicación de la Directiva

El carácter marco de la Directiva ha dado lugar a ***grandes divergencias*** entre Estados miembros en diversas disposiciones de aplicación consideradas clave:

- La ***extensión opcional del ámbito de aplicación a los «daños a las especies y hábitats naturales protegidos», según se definen en*** las Directivas sobre Aves[8] y Hábitats[9] (artículo 2, apartado 3, de la DRM). Catorce Estados miembros han decidido aplicar esta opción e integrar las especies y hábitats protegidos en programas de protección nacionales o regionales, en todo o en parte de su territorio (Austria, Bélgica, Chequia, Chipre, España, Estonia, Grecia, Hungría, Letonia, Lituania, Polonia, Portugal, Reino Unido y Suecia).
- Otra definición clave, la de ***«operador»***, ha sido ampliada por todos los Estados miembros salvo uno, habiendo optado algunos por un ámbito de aplicación particularmente amplio (Estonia, Finlandia, Hungría, Lituania, Polonia y Suecia).
- La DRM permite que los Estados miembros decidan si quieren conceder a los operadores la posibilidad de invocar, como argumento de defensa, la ***«posesión de una autorización»*** o el ***«estado de avance de la técnica»***. Menos de la mitad de los Estado miembros han decidido permitir ambas alegaciones: Bélgica (a nivel regional), Chequia, Chipre, Eslovaquia, España, Estonia (excepto los OMG), Grecia, Italia, Letonia, (excepto los OMG), Malta, Portugal, Reino Unido (excepto los OMG en Escocia y País de Gales). Del mismo modo, algo menos de la mitad decidieron no recurrir a ellas: Alemania, Austria, Bélgica (a nivel federal), Bulgaria, Eslovenia, Hungría, Irlanda, Países Bajos (aplicable sólo después de comprobar la motivación), Polonia y Rumanía. Dinamarca, Finlandia y Lituania decidieron permitir la alegación de *«posesión de una autorización»* pero no la de *«estado de avance de la técnica»*, mientras Francia aceptó el *«estado de avance de la técnica»* pero no la *«posesión de una autorización»*. Suecia adoptó una posición intermedia, aceptando ambas alegaciones como factores atenuantes en el proceso de decisión.

---

[8] Directiva 2009/147/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de noviembre de 2009, relativa a la conservación de las aves silvestres (DO L 20 de 26.1.2010, p. 7).

[9] Directiva 92/43/CEE del Consejo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres (DO L 206 de 22.7.1992, p. 7).

- En cuanto a los ámbitos de actividad a los que se aplica la responsabilidad objetiva, algunos Estados miembros ***excluyeron el esparcimiento de lodos de depuración*** de entre las operaciones de gestión de residuos (Bulgaria, Eslovaquia, Eslovenia, Francia, Letonia, Malta, Portugal, Rumanía y Reino Unido). Algunos Estados miembros incluyeron entre los ***ámbitos a los que se aplica la responsabilidad objetiva*** algunas actividades no mencionadas en el anexo III (Bélgica, Dinamarca, Finlandia, Grecia, Hungría, Letonia, Lituania, Países Bajos y Suecia).
- Por lo que se refiere a la ***causalidad compartida***, la mayoría de los Estados miembros optaron por un sistema de responsabilidad conjunta y solidaria, mientras que una minoría prefirió la responsabilidad proporcional (Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, Finlandia y Francia).
- Finalmente, la DRM permite que los Estados miembros introduzcan, a nivel nacional, un sistema de ***garantía financiera obligatoria***. Ocho Estados miembros han instaurado una garantía financiera obligatoria que entra en vigor en diferentes fechas del periodo comprendido hasta 2014: Bulgaria, Portugal, España, Grecia, Hungría, Eslovaquia, Chequia y Rumanía. Estos sistemas están sujetos a la evaluación de riesgo de los diferentes sectores y operadores, así como a varias disposiciones nacionales de aplicación que regulan aspectos tales como límites máximos, exenciones, etc. Hay que señalar que la garantía financiera obligatoria se está retrasando en los tres países en los que tenía que entrar en vigor en 2010 (Portugal, España, Grecia) por no haberse promulgado aún las disposiciones clave necesarias para ello. Los Estados miembros restantes sólo han previsto garantías financieras voluntarias.

2.3 Aplicación limitada de la DRM

La lentitud en la transposición de la Directiva ha hecho que las autoridades competentes hayan tratado por el momento un número reducido de asuntos. La Comisión, con la ayuda de la red de expertos gubernamentales para los asuntos relativos a la DRM[10], ha podido determinar 16 asuntos que, a comienzos de 2010, estaban tratándose en este campo, y ha calculado que el número total de casos asciende ya en la UE a unos 50.

El obstáculo más importante que entorpece el examen de la eficacia de la DRM es el hecho de que se conocen poco las características de estos asuntos. Puede decirse, a pesar de todo, que:

- la mayoría de los casos afectan al ***agua*** y al ***suelo***, y sólo un pequeño número a las especies y hábitats naturales protegidos. Este hecho no se verifica de igual modo en todos los Estados miembros;
- en la mayoría de los casos, las ***medidas reparadoras primarias*** se aplicaron inmediatamente (excavación y sustitución de la tierra, o depuración de las aguas, con el fin de restablecer el estado básico). Sin embargo, ninguno de los casos notificados incluía información sobre los otros dos tipos de medidas reparadoras (***complementarias*** y ***compensatorias***);
- el coste total de las medidas reparadoras (cuando constaba tal coste) ascendía a cifras situadas entre 12 000 y 250 000 €;

[10] Los Estados miembros no están obligados a facilitar información a la Comisión a efectos del presente informe. La información la han facilitado de forma voluntaria expertos gubernamentales de aproximadamente la mitad de los Estados miembros; los datos se han extrapolado para hacer estimaciones globales sobre los asuntos relacionados con la DRM.

- la duración de la recuperación medioambiental oscila considerablemente, ya que está comprendida entre una semana y tres años en los casos notificados;
- las actividades afectadas son casi exclusivamente las recogidas en el anexo III de la DRM, que entran fundamentalmente en el ámbito de la Directiva IPPC[11], pero también operaciones de gestión de residuos y la fabricación, uso y almacenamiento de sustancias, preparados y productos similares, peligrosos.

Reparación de daños medioambientales con arreglo a la DRM
Los daños medioambientales pueden repararse de diferentes formas, según el tipo de daño:

- Tratándose de daños al suelo, la Directiva exige que la tierra sea descontaminada hasta que ya no exista riesgo importante de impacto negativo sobre la salud humana.

- En cuanto a los daños a las aguas o a especies y hábitats naturales protegidos, la Directiva se propone devolver el medio ambiente al estado en que se encontraba antes de los daños, como si éstos no hubieran tenido lugar. Por lo que atañe a las aguas o a las especies y hábitats naturales protegidos, la reparación del daño medioambiental se consigue restituyendo el medio ambiente a su estado básico mediante medidas reparadoras ***primarias, complementarias*** y ***compensatorias***. Los recursos naturales o los servicios dañados deben ser reparados o reemplazados por recursos naturales y servicios idénticos, similares o equivalentes, bien en el lugar del incidente o, si fuera necesario, en uno alternativo. El anexo II de la Directiva ofrece definiciones de los distintos tipos de reparación aplicables a los daños a las aguas y la naturaleza, así como información sobre las medidas que deben adoptarse a tal efecto. Las intervenciones de reparación deben tener lugar en el propio emplazamiento dañado o en otro cercano en el que se creen recursos similares.

En opinión de las autoridades competentes, las ***cuestiones que presentan más dificultad*** son las complejas exigencias técnicas ligadas a la ***evaluación económica*** de los recursos o servicios dañados y los ***métodos de reparación medioambiental***, así como la ausencia de unos umbrales obligatorios aplicables en relación con conceptos clave, tales como ***«daño significativo»***. Con todo, los Estados miembros han comenzado a desarrollar directrices y a construir una base de conocimientos en torno a estas cuestiones (véase la sección 3).

Entre las razones que pueden explicar el ***número relativamente escaso de asuntos*** en el ámbito regulado por la Directiva puede estar la ***falta de conocimiento*** por parte de los operadores. Pero puede ser también consecuencia de los efectos preventivos emanados de la propia DRM. La escasez de experiencias puede también deberse a que algunos Estados miembros han mantenido la ***normativa vigente*** en materia de reparación del suelo o las aguas, que podía contar con medidas más exigentes que la DRM. Finalmente, las ***excepciones y alegaciones de defensa*** reconocidas frente a lo dispuesto en la DRM, tales como la insolvencia o la imposibilidad de identificación de los operadores responsables, pueden a su vez explicar la escasez de asuntos surgidos.

Existe, por lo tanto, una ***insuficiencia de datos que permitan sacar conclusiones fiables de la eficacia de la Directiva a la hora de reparar de forma efectiva los daños medioambientales***. Ahora bien, el presente informe ha servido para aumentar la sensibilización entre las partes interesadas y el flujo de información entre ellas, y facilitará a los Estados miembros la elaboración de sus informes a la Comisión, previstos para abril de 2013.

[11] Directiva 2008/1/CE del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la prevención y al control integrados de la contaminación, DO L 24 de 29.1.2008, p. 8.

3. FUNCIONALIDAD DE LOS SISTEMAS NACIONALES PARA LA APLICACIÓN DE LA DRM

El ***grado de preparación de los Estados miembros*** a la hora de aplicar la Directiva de daños medioambientales es muy desigual. Algunos Estados miembros han recorrido ya no poco camino en el desarrollo de directrices de evaluación económica y técnica (Bélgica, Dinamarca, España, Francia, Hungría, Países Bajos y Reino Unido), elaboración de procedimientos y manuales de evaluación del riesgo (España, Portugal, Italia) y directrices legislativas (España, Hungría, Chequia, Letonia y Polonia). Sistemas especializados de garantía financiera (tales como consorcios de seguros (Francia, España e Italia) ofrecen productos de seguro específicamente adaptados a la responsabilidad medioambiental.

Para facilitar la aplicación del anexo II, la Comisión ha respaldado la investigación[12] de las metodologías de evaluación económica que pueden usarse. REMEDE creó un «kit de herramientas» con métodos de estimación de los costes de las medidas de reparación, así como ejemplos concretos que pueden utilizarse como modelo.

A pesar de la labor de sensibilización realizada[13], los ***sectores empresariales*** y, particularmente, ***industriales*** más proclives a los riesgos y los daños cubiertos por la DRM (los operadores recogidos en el anexo III) ***no son, por lo general, conscientes de las disposiciones de la Directiva***. Esto puede decirse, en particular, de las pequeñas y medianas empresas (PYME). Las entrevistas realizadas a los operadores en el segundo semestre de 2009[14] muestran que la mayoría no ha adaptado todavía sus pólizas de seguro para cubrir la responsabilidad ampliada que establece la DRM, y algunos ni siquiera se habían enterado de su entrada en vigor. Esto puede deberse a los retrasos en la transposición, que originó una cierta inseguridad jurídica y menoscabó la labor de sensibilización. Estos resultados fueron complementados con el estudio realizado por la Comisión en 2009 a través del Panel de Consulta de las Empresas Europeas[15]; la mayoría de operadores y asociaciones de empresas manifestaron tener un alto grado de desconocimiento respecto a las responsabilidades que les incumben en virtud de la DRM y hacer escaso uso de instrumentos financieros para cubrir las responsabilidades reguladas por la Directiva.

Los operadores que sí son conscientes de sus responsabilidades medioambientales tienden a cubrir los riesgos a través de una combinación de seguros, como los seguros genéricos de responsabilidad frente a terceros, los de responsabilidad por daños ambientales, y otros productos de seguro individuales. Las garantías financieras de otro tipo, por ejemplo seguros cautivos, garantías bancarias, garantías y fondos, son mucho menos utilizadas.

Un informe procedente del sector empresarial[16] destacó la necesidad de examinar todas las posibilidades de obtención de garantía financiera disponibles, y sugirió que los Estados miembros mejoren los regímenes de responsabilidad medioambiental existentes. Asimismo, propugnó una mayor claridad y precisión de las normas relativas a la reparación de los daños medioambientales.

---

12 Los estudios con ejemplos concretos de casos de REMEDE, así como su «kit de herramientas», pueden consultarse en http://www.envliability.eu.

13 Por ejemplo la versión final del Libro Blanco de la UE sobre la DRM: Directiva de responsabilidad medioambiental: Sugerencias práctica para garantizar una aplicación acertada», elaborada por el Grupo *ad hoc* de daños de la industria a los recursos naturales.

14 Para más información , véase el estudio mencionado en la nota a pie de página 3.

15 Los resultados pueden consultarse en: http://ec.europa.eu/yourvoice/ebtp/consultations/2009_en.htm.

16 Estudio del Grupo ad hoc del sector industrial (nota a pie de página 5), que puede consultarse en: www.NRDonline.com.

El sector de seguros reaccionó positivamente a la implantación de la DRM. Se han realizado, y difundido ampliamente, importantes trabajos que analizan lo que ha supuesto para el sector de los seguros la DRM[17]. El sector ha desarrollado gradualmente productos de seguro utilizables en el contexto de la DRM, bien soluciones específicas creadas individualmente o complementos de seguros de responsabilidad existentes. En la actualidad se está trabajando en determinados aspectos de aplicación práctica, tales como la suscripción y la gestión de siniestros, y se está desarrollando una base de datos que recopila casos concretos y que está destinada a intercambiar experiencias. Con todo, sigue existiendo una cierta incertidumbre acerca de la adecuación de los productos existentes al ámbito de aplicación de la DRM. El sector de seguros[18] ha señalado también que la reciente crisis económica ha provocado una caída temporal de la capacidad del sector para cubrir los riesgos contemplados en la Directiva.

Puede afirmarse como conclusión que ***la transposición de la DRM ha sido lenta*** y que ***los métodos de aplicación difieren considerablemente*** entre los países de la UE. Estas divergencias han retrasado el desarrollo de opciones de garantía financiera a nivel nacional. Aunque la gran variedad de métodos de aplicación nacionales puede perjudicar a la eficacia de la Directiva, es muy difícil establecer exactamente de qué manera.

4. GARANTÍA FINANCIERA A EFECTOS DE LA DRM

4.1. Desarrollo de productos de garantía financiera

De acuerdo con el artículo 14, apartado 1, de la Directiva, los Estados miembros deben fomentar el desarrollo de mercados e instrumentos de garantía financiera. La acción de los Estados miembros en este sentido ha sido más bien escasa, ya que se han limitado a celebrar conversaciones con las compañías de seguros o las asociaciones del sector. En la mayoría de los casos, los mercados nacionales del ámbito de lo contemplado por la DRM se han desarrollado por iniciativa de los aseguradores, incluso en los casos en los que se había impuesto una ***garantía financiera obligatoria***.

4.1.1 Productos de garantía financiera a efectos de la DRM

Los seguros han resultado ser el instrumento más utilizado a la hora de cubrir la responsabilidad medioambiental, seguidos de la garantía bancaria (Austria, Bélgica, Chequia, Chipre, España, Países Bajos, Polonia y Reino Unido) y de otros instrumentos basados en el mercado, tales como fondos, obligaciones, etc. (Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, España y Polonia). Existen consorcios de seguro en España, Francia e Italia.

Una parte significativa de la responsabilidad contemplada en la DRM puede cubrirse a través de pólizas tradicionales, como los seguros genéricos de responsabilidad frente a terceros o de responsabilidad por daños ambientales. En la actualidad, las compañías de seguros y reaseguros ofrecen ampliaciones de estos dos tipos de póliza, así como nuevos productos especializados creados *ex profeso*. Cuando se adoptó la DRM en 2004, los informes indicaban que prácticamente no existían seguros que cubrieran riesgos cuyas consecuencias económicas no fueran totalmente predecibles. Desde entonces han aparecido en el mercado de la UE

---

17 Para consultar publicaciones sobre este tema, véanse las páginas web de la Confederación de Aseguradoras Europeas (CEA): www.cea.eu.

18 Grupo de trabajo sobre «Implementation efficiency of the environmental liability directive (ELD) and related financial security issues» (Aplicación eficaz de la Directiva de Responsabilidad Medioambiental (DRM) y aspectos relacionados con la garantía financiera), 10 de julio de 2009. El informe puede consultarse en: http://www.biohost.org/eld/workshop09/.

productos adecuados. Aún y todo, la cobertura de los daños causados por OMG sigue presentando dificultades: en España, donde la garantía financiera obligatoria se aplica sin excepciones para los OMG, existe una disposición especial tendente a cubrir eventuales daños y pérdidas, pero a través de un régimen de responsabilidad civil, no específico para la DRM.

En la actualidad, es difícil evaluar si la actual capacidad de los sectores de seguros y reaseguros es suficiente para cubrir eficazmente la responsabilidad contemplada en la DRM. La capacidad del sector a estos efectos evoluciona constantemente a medida que aumenta la demanda de productos. Otra forma de aumentar la capacidad sería a través de instrumentos de garantía financiera distintos de los seguros.

4.1.2 Otros tipos de garantía financiera

Existe una preferencia generalizada por los productos de seguro a la hora de cubrir la responsabilidad contemplada en la DRM; sin embargo, existen más alternativas. En relación con otras normativas del campo del medio ambiente, tales como la aplicable a la gestión de residuos, se tiene ya una cierta experiencia con instrumentos distintos del seguro (obligaciones, garantías bancarias, fondos, seguros cautivos, etc.). Estos instrumentos no necesitan de grandes cambios para adaptarlos a la responsabilidad del ámbito cubierto por la DRM. Hay que señalar que algunos instrumentos alternativos son más apropiados para los grandes operadores que efectúan un gran número de operaciones que para las PYME.

La adecuación de los instrumentos de garantía financiera dependerá de su eficacia en términos de cobertura de los costes de reparación, disponibilidad para los operadores y eficacia a la hora de combatir la contaminación. No parece existir ningún instrumento que cumpla a la vez los tres requisitos en todos los casos de responsabilidad medioambiental y en todos los sectores posibles, por lo que la elección del instrumento será diferente según los operadores.

4.1.3 Limitaciones y lagunas de los productos de garantía financiera

Las limitaciones de los productos de seguro actualmente disponibles son la exclusión del daño medioambiental gradual y la de determinados tipos de reparación, por ejemplo la reparación compensatoria. Estas limitaciones se deben a falta de datos sobre incidentes medioambientales del tipo cubierto en la Directiva y a la incapacidad para cuantificar pérdidas potenciales. A medida que el mercado gane en experiencia, estas limitaciones se irán resolviendo.

4.2. Necesidad de una garantía financiera obligatoria armonizada

La Comisión deberá examinar la necesidad de un sistema de garantía financiera obligatoria armonizada a nivel de la UE. Dado que la transposición de la DRM dio lugar a disposiciones de aplicación divergentes, que los Estados miembros que optaron por la garantía financiera obligatoria todavía no han implantado sus sistemas, por lo que no existen métodos obligatorios que puedan evaluarse, y que cada vez surgen más productos de garantía financiera, es aún prematuro que la Comisión proponga una garantía financiera obligatoria armonizada a nivel de la UE.

4.3. Diferentes aspectos relacionados con la garantía financiera

No existen unas definiciones realizadas de común acuerdo sobre los tres aspectos que la Comisión ha de considerar en el presente informe (la implantación gradual, los límites máximos de las garantías financieras y la exclusión de las actividades de bajo riesgo). Se han estudiado posibles soluciones a estos aspectos en colaboración con expertos de los Estados miembros y las partes interesadas. De la evaluación de los sistemas existentes parece desprenderse que, para facilitar la aplicación, todos los sistemas de garantía financiera

obligatoria deberían recurrir a la implantación gradual, así como excluir las actividades de bajo riesgo y fijar unos topes máximos para las garantías financieras.

4.3.1 *Implantación gradual*

Implantación gradual significa que la introducción de la garantía financiera se llevaría a cabo progresivamente para los diferentes tipos de riesgo, sectores industriales o responsabilidades. Algunos Estados miembros que han aplicado un enfoque gradual han limitado la constitución de las garantías financieras obligatorias a las ***actividades del anexo III*** para las que se necesita una autorización, aprobación o registro, y otros han impuesto esas garantías únicamente a ***determinadas actividades de dicho anexo***, empezando por las de mayor riesgo (en Hungría se han limitado a las instalaciones IPPC).

4.3.2 *Límites máximos de la garantía financiera*

Ningún sistema de garantía financiera, llámese seguro, garantía bancaria o fondo fiduciario, facilitará una cobertura de responsabilidad ilimitada. Por ello, se aplican ***límites máximos*** a los mecanismos de garantía financiera, tanto si son ***voluntarios como obligatorios***. Se podría imponer un límite máximo a la garantía financiera cuando se considere que el riesgo de que se produzcan daños por encima de dicho límite es bajo, y depende de la localización, el tipo y la envergadura de la operación. España ha fijado un tope a la garantía financiera que deben proporcionar los operadores de un máximo de 5 millones de euros. En otros países los límites máximos se negocian entre aseguradores y operadores. Las compañías de seguro también pueden establecer límites a la responsabilidad que están dispuestas a cubrir, limitando tanto las primas que se han de pagar como la cobertura que ofrece la garantía. Los citados límites máximos se aplican a la hora de determinar la cobertura máxima de las pólizas. En la práctica existen también topes de reembolso para pólizas del ámbito regulado por la Directiva; en la actualidad oscilan entre un millón y treinta millones de euros.

4.3.3 *Exclusión de las actividades de bajo riesgo*

Las actividades de bajo riesgo podrían excluirse del sistema de garantía financiera obligatoria merced a una evaluación del riesgo de los daños medioambientales potenciales que podrían derivarse de las actividades del anexo III[19]. Los sistemas obligatorios califican, por otro lado, como actividades de bajo riesgo aquellas en las que las empresas hacen uso de un sistema de gestión del medio ambiente conforme con las normas EMAS o ISO[20]. Esto podría ser motivo de debate, ya que existen otros factores que pueden desempeñar un papel más significativo a la hora de determinar los riesgos medioambientales reales del operador, tales como el tipo de actividad y su localización. Los interesados manifestaron que excluir a los operadores por el hecho de que su actividad se perciba como de bajo riesgo se presta a controversia, ya que estas actividades podrían dar lugar, a pesar de todo, a daños medioambientales significativos.

4.3.4. *Conclusiones sobre los aspectos que deben tenerse en cuenta a propósito de las garantías financieras*

Las investigaciones acerca de la viabilidad, impacto y efectividad de las garantías financieras obligatorias deberían ilustrar de forma precisa cómo deben llevarse a la práctica estos

---

[19] El sistema de garantía financiera obligatoria de España exime a los operadores cuya estimación de daños medioambientales potenciales se sitúe por debajo de 300 000 € (o entre 300 000 € y dos millones de €, si los operadores aplican las normas EMAS/ISO 14001). De este modo resultaría exento de constituir la garantía financiera obligatoria un gran número de operadores, lo que facilita la ejecución del sistema; no obstante, deberían analizarse los daños medioambientales potenciales de todas las actividades del anexo III.

[20] Este es el caso de España (como acaba de decirse) y de Chequia.

sistemas sin reducir significativamente la cobertura efectiva de la responsabilidad en el ámbito de la Directiva. Muchas de las posibilidades existentes, por ejemplo la implantación gradual, los límites máximos de las garantías financieras y la exclusión de las actividades de bajo riesgo, son utilizadas ya por los Estados miembros.

Si bien un determinado tipo de implantación gradual formará siempre parte de cualquier sistema de garantía financiera obligatoria, el recurso a las otras dos opciones podrá tener lugar o no. El uso de cualquiera de las tres opciones requiere un profundo análisis previo, ya que pueden facilitar la introducción de la garantía financiera obligatoria, pero a la vez reducir su eficacia.

5. CONCLUSIONES Y LÍNEAS DE ACTUACIÓN PARA EL FUTURO

La transposición de la DRM terminó el 1 de julio de 2010. La información disponible ***no permite todavía sacar conclusiones concretas acerca de la eficacia de la Directiva para reparar los daños medioambientales***. El retraso de tres años sufrido por la transposición de la Directiva hace que se disponga de pocas experiencias concretas de su aplicación. A menudo las autoridades no promulgaron a tiempo normas conformes con la DRM. Los operadores han dado frecuentemente muestras de desconocer sus obligaciones legales específicas. Por su lado, los aseguradores y demás organismos proveedores de garantías financieras no estaban suficientemente al tanto de los requisitos que sus productos debían cumplir para ajustarse a la DRM.

Los resultados de los estudios realizados a efectos del presente informe, y la experiencia obtenida a través de la aplicación de la Directiva, indican que cabe emprender diferentes medidas para ***mejorar la aplicación y la efectividad de la Directiva***:

(1) Promover el ***intercambio de información y la comunicación*** entre las principales partes interesadas (operadores, autoridades competentes, proveedores de garantías financieras, asociaciones sectoriales, expertos gubernamentales, ONG y Comisión).

(2) Las asociaciones profesionales, las asociaciones de proveedores de garantías financieras y las autoridades competentes encargadas de aplicar la Directiva deben seguir fomentando la sensibilización ***de los distintos operadores y proveedores de garantías financieras*** merced a actuaciones de sensibilización.

(3) Desarrollar ***directrices de interpretación*** acerca de la aplicación de la DRM y, en particular, elaborar directrices de la UE en lo relativo al anexo II. Las definiciones y los conceptos clave, tales como «daño medioambiental», «daños significativos», «estado básico» que hayan dado lugar a divergencias de aplicación a nivel nacional, deben ser debatidas en el grupo de expertos gubernamentales sobre responsabilidad medioambiental, y ser debidamente precisadas y aplicadas de modo uniforme.

(4) Se recomienda que los Estados miembros establezcan ***archivos y registros*** de los casos que surjan en el ámbito de la DRM[21]. Esto proporcionaría conocimientos sobre cómo aplicar mejor la Directiva en beneficio de las partes interesadas. Facilitaría además el cumplimiento por parte de los Estados miembros de las obligaciones que les impone el artículo 18, apartado 1, de la Directiva, y permitiría evaluar la eficacia de la Directiva a través de casos reales.

[21] La Comisión es consciente de los esfuerzos de los Estados miembros en este sentido; algunos han incorporado ya disposiciones a tal efecto en los actos de transposición.

A pesar de la crisis financiera, ha podido comprobarse que el mercado de seguros en el ámbito cubierto por la Directiva está desarrollándose en la UE y que está disponible una variedad de productos cada vez mayor. Una mayor claridad jurídica[22] permitiría que, al tratar casos de daños medioambientales cubiertos por la Directiva, las autoridades competentes y los operadores aplicaran los criterios previstos en la misma de forma más predecible y jurídicamente segura.

Debido a la falta de experiencia práctica en la aplicación de la DRM, la Comisión llega a la conclusión de que ***por el momento no se justifica suficientemente la introducción de un sistema armonizado de garantía financiera obligatoria***. Deberá seguirse aún de cerca la evolución de los Estados miembros que han optado por la garantía financiera obligatoria, incluida la implantación gradual, y la de los Estados miembros que no lo han hecho, antes de poder extraer conclusiones fiables. La Comisión seguirá también activamente determinados acontecimientos recientes como el vertido de petróleo en el Golfo de México, que podrían justificar una iniciativa en este campo.

La Comisión reexaminará la opción de la garantía financiera obligatoria, y ello posiblemente antes incluso de la **revisión de la Directiva, que está prevista para 2014**, al mismo tiempo que el informe de la Comisión con arreglo al artículo 18, apartado 2, de la DRM. Por otro lado, el presente informe ha identificado **algunos otros aspectos** que necesitan una atención especial e inmediata. Por lo que se refiere a la revisión general de la DRM, prevista para 2013/2014, hay que señalar que, sin más tardanza, va a evaluarse de forma continuada la conveniencia de introducir de forma anticipada medidas relacionadas con los siguientes aspectos:

- El **ámbito de aplicación de la Directiva**: si bien la DRM cubre los daños medioambientales específicos causados en el medio terrestre, la cobertura en el medio marino es incompleta. La DRM cubre las aguas litorales y el territorio marino en lo relativo a los «daños a las aguas» (a través de la Directiva Marco del agua), así como las especies marinas protegidas y los lugares de Natura 2000 bajo la jurisdicción de los Estados miembros (abarcando la zona económica exclusiva y la plataforma continental, cuando sea el caso), pero existe una gran laguna en cuanto a la reparación integral de los daños al entorno marino. De este modo, los daños causados al entorno marino como resultado de vertidos de petróleo provocados por perforaciones petrolíferas, no quedan debidamente contemplados en las disposiciones de la actual DRM.
- **Las normas de transposición nacional divergentes** crean dificultades potenciales, por ejemplo a los proveedores de garantías financieras, que deben modificar productos genéricos de seguro para adaptarlos a los requisitos de cada Estado miembro donde son comercializados. Si hubiera menos divergencias entre las distintas disposiciones de aplicación nacionales, sería más fácil establecer con éxito en la UE un sistema armonizado de garantías financieras en el ámbito cubierto por la Directiva.
- La aplicación desigual de la posibilidad de defensa basada en la **posesión de una autorización o en el estado de avance de la técnica**.
- La ampliación desigual del ámbito de aplicación para abarcar o no los **daños a las especies y hábitats naturales** protegidos con arreglo a la normativa nacional.

---

[22] Véanse, por ejemplo, las sentencias del Tribunal Europeo de Jusicia en el asunto C-378/08 *Rada de Augusta*, de Italia, y en los asuntos acumulados C-379/08 y C-380/08, en los que el Tribunal aclara ciertas cuestiones en relación con el principio «Quien contamina paga» y con las obligaciones de las autoridades competentes, tales como el establecimiento de un nexo causal, la determinación y alteración de medidas reparadoras, la identificación de las partes responsables, etc.

- **Suficiencia de los límites máximos financieros actualmente fijados** para los instrumentos de garantía financiera establecidos en el caso de potenciales accidentes a gran escala. Debe evaluarse la capacidad de cobertura de incidentes a gran escala que ofrecen los actuales instrumentos de garantía financiera, ante todo en relación con los límites financieros aplicables y el potencial que ofrecen los distintos instrumentos, tales como fondos, seguros, garantías, etc. En este contexto, el objetivo de la revisión es descubrir la forma más eficaz de garantizar recursos financieros suficientes en caso de incidentes a gran escala en los que los responsables tengan una capacidad financiera media o incluso baja.