



COMISIÓN DE LAS COMUNIDADES EUROPEAS

Bruselas, 9.2.2000
COM(2000) 66 final

LIBRO BLANCO
SOBRE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

(presentado por la Comisión)

LIBRO BLANCO

SOBRE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

Introducción

En los últimos tiempos hemos tenido que hacer frente a situaciones de deterioro grave del medio ambiente provocado por actividades humanas. El reciente naufragio del Erika ha sido la causa de una contaminación generalizada de las costas francesas que ha provocado el sufrimiento y la dolorosa muerte de varios centenares de aves marinas, así como de otros animales. Y, sin embargo, no se trata en absoluto del primer caso de marea negra con terribles consecuencias para el medio ambiente. Hace algunos años, en las proximidades del Parque Nacional de Doñana, situado en la España meridional, se produjo una catástrofe de tipo diferente, en la que la ruptura de un dique que contenía una gran cantidad de aguas tóxicas causó enormes daños ambientales en la zona, así como la muerte de un número incalculable de aves protegidas. Ante este tipo de sucesos surge la cuestión de quién debe hacerse cargo del coste que suponen el saneamiento de los lugares contaminados y la reparación de los daños. ¿Es la sociedad en su conjunto (o, lo que es lo mismo, el contribuyente) quien debe pagar la factura o ha de hacerlo el causante de la contaminación, siempre que sea posible establecer su identidad?

Por otra parte, también suscita serios temores en la opinión pública la posibilidad de que los productos genéticamente modificados perjudiquen a la salud o tengan repercusiones negativas para el medio ambiente. Esa preocupación se traduce en un llamamiento a la responsabilidad de los productores en cuestión.

Es indudable que uno de los medios para lograr la adopción de una actitud más precavida que permita evitar los daños al medio ambiente es declarar legalmente responsables a quienes llevan a cabo las actividades que pueden causarlos. De este modo, cuando la actividad en cuestión acaba provocando daños es la parte que ejerce el control (el operador), que es el auténtico contaminador quien ha de asumir el coste de la restauración .

El presente Libro Blanco establece la estructura de un futuro régimen comunitario de responsabilidad ambiental encaminado a la aplicación de este principio de quien contamina, paga. Asimismo, describe los principales elementos que harán posible que dicho régimen sea eficaz y viable.

El régimen que se propone no puede limitarse a los daños causados a las personas y a los bienes y a la contaminación de lugares, sino que también se ha de aplicar en los casos de deterioro de la naturaleza, en particular cuando se trate de recursos naturales importantes desde el punto de vista de la conservación de la diversidad biológica de la Comunidad (o, lo que es lo mismo, cuando se vean afectadas las zonas y especies protegidas en el marco de la red Natura 2000). Hoy por hoy, los regímenes de responsabilidad medioambiental vigentes en los Estados miembros no cubren ese tipo de daños.

La responsabilidad por los daños provocados a la naturaleza constituye una condición *sine qua non* para lograr que los agentes económicos asuman las repercusiones negativas que pueden derivarse de sus actividades para el propio medio ambiente. Hasta la fecha, los operadores parecen experimentar ese sentimiento de responsabilidad de cara a la salud o a la propiedad ajenas (aspectos para los cuales ya existen diversas formas de responsabilidad

ambiental de alcance nacional), pero no en relación con el medio ambiente. De hecho, suelen considerar el medio ambiente como un "bien público" del que tiene que hacerse responsable el conjunto de la sociedad, en lugar de hacerlo el causante de los daños que se le hayan infligido. No cabe duda de que la aplicación de un régimen de responsabilidad permitirá crear una conciencia de que también los individuos han de responder de las consecuencias que puedan tener sus actos para el entorno natural. Una vez logrado, este cambio de actitud debería traer consigo mayores niveles de prevención y precaución.

RESUMEN

En el presente Libro Blanco se exploran diversas posibilidades para configurar un régimen de responsabilidad ambiental de ámbito comunitario que permita mejorar la aplicación tanto de los principios ambientales recogidos en el Tratado CE como de la legislación ambiental comunitaria, además de garantizar una restauración adecuada del medio ambiente. Entre sus antecedentes cabe mencionar el Libro Verde de la Comisión de 1993, una audiencia pública conjunta con el Parlamento Europeo ese mismo año, una Resolución del Parlamento en la que este pide que se elabore una Directiva comunitaria, un dictamen del Comité Económico y Social de 1994, y una Decisión de la Comisión de enero de 1997 relativa a la elaboración de un Libro Blanco. Diversos Estados miembros se han manifestado a favor de la actuación comunitaria en este ámbito y han formulado recientemente observaciones relativas a la necesidad de tratar la cuestión de la responsabilidad en relación con los organismos modificados genéticamente. A lo largo del proceso de preparación del Libro Blanco se ha llevado a cabo la consulta de las partes interesadas.

La responsabilidad ambiental obliga al causante de daños al medio ambiente (el contaminador) a pagar la reparación de tales daños. Para que el régimen de responsabilidad sea efectivo tiene que ser posible establecer la identidad de los contaminadores, cuantificar el daño y establecer una relación de causa-efecto, motivo por el cual no constituye un instrumento adecuado para los casos de contaminación de carácter difuso, procedente de fuentes múltiples. Entre los argumentos que justifican la creación de un régimen comunitario de responsabilidad se pueden citar la mejora de la aplicación de tres principios ambientales básicos ("quien contamina paga", cautela y acción preventiva) y de la legislación comunitaria vigente en la materia, la necesidad de garantizar la descontaminación y la restauración del medio ambiente, la mayor integración de los aspectos ambientales en las demás políticas y la mejora del funcionamiento del mercado interior. Es de esperar que el régimen de responsabilidad suponga un incentivo para que las empresas tengan un comportamiento más responsable, con el consiguiente efecto preventivo. Sin embargo, ello dependerá en buena medida del contexto en que se inscriba dicho régimen y de los aspectos específicos de su naturaleza.

El presente documento incluye una descripción de las principales características que podría presentar un régimen comunitario, como son su carácter no retroactivo (aplicación limitada a los daños futuros); cobertura tanto de los daños al medio ambiente (contaminación de lugares y daños causados a la biodiversidad) como a los daños tradicionales (daños corporales y daños materiales); ámbito de aplicación cerrado y vinculado al acervo comunitario de legislación medioambiental existente (la contaminación de lugares y los daños causados a la biodiversidad sólo quedarían incluidos cuando sean resultado de una actividad peligrosa o potencialmente peligrosa, regulada por la legislación comunitaria); cobertura de los daños a la biodiversidad en la medida en que ya esté protegida por la red Natura 2000; responsabilidad objetiva por los daños derivados de actividades inherentemente peligrosas, responsabilidad

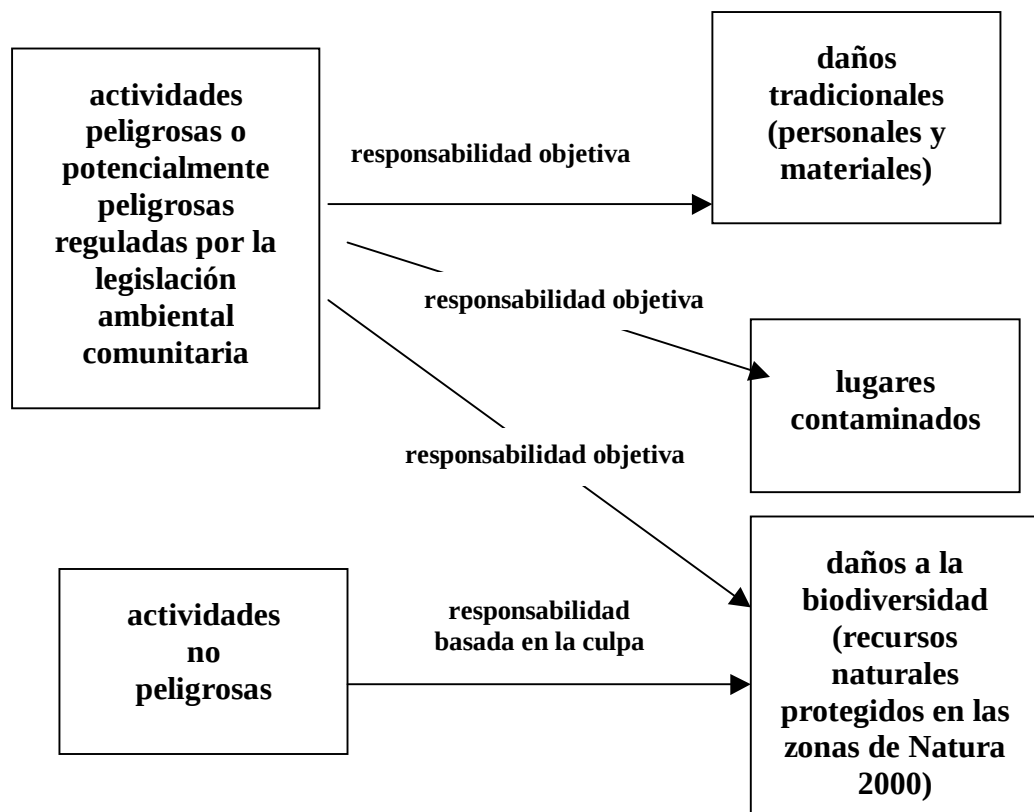
basada en la culpa cuando los daños se deriven de una actividad no peligrosa;¹ admisión de eximentes y atenuantes comunes, alivio de la carga de la prueba para el demandante y medidas de reparación equitativa por parte del demandado; responsabilidad centrada en la persona o empresa que ejerce el control sobre la actividad que causa el daño; criterios para evaluar y tratar diversos tipos de daño; obligación de destinar las compensaciones abonadas por el contaminador a la restauración del medio ambiente; planteamiento que dé mayor facilidad de acceso a la justicia en los casos de daños al medio ambiente; coordinación con los convenios internacionales; garantía financiera para las responsabilidades a que pueda haber lugar, en colaboración con los mercados.

En el Libro Blanco se presentan y evalúan diferentes opciones de actuación comunitaria, como son la adhesión de la Comunidad al Convenio de Lugano, el establecimiento de un régimen exclusivamente transfronterizo, la adopción de una recomendación de la Comunidad que oriente la actuación de los Estados miembros, la aprobación de una Directiva comunitaria y el establecimiento de un régimen sectorial centrado en la biotecnología. Vistos los argumentos a favor y en contra que se presentan en el texto, la Directiva comunitaria parece ser la opción más coherente. Desde el punto de vista de la subsidiariedad y la proporcionalidad, la iniciativa comunitaria en este ámbito está justificada por motivos entre los que figuran la incapacidad de los regímenes nacionales para tratar por sí solos todos los aspectos relacionados con los daños al medio ambiente, el efecto integrador de la aplicación conjunta de la legislación comunitaria y la flexibilidad de un régimen marco comunitario que establezca objetivos y resultados a alcanzar, pero deje en manos de los Estados miembros la determinación de las modalidades y los instrumentos para hacerlo. Cabe esperar que la incidencia del régimen comunitario de responsabilidad sobre la competitividad exterior de la industria europea sea reducida. El análisis de los datos de que se dispone en relación con los regímenes de responsabilidad vigentes pone de manifiesto que su incidencia a escala nacional sobre la competitividad industrial no ha adquirido dimensiones desproporcionadas. En el documento también se tratan las repercusiones del régimen para las PYME y los servicios financieros, así como la importante cuestión de la asegurabilidad de los principales elementos constitutivos del régimen. Para resultar eficaz, todo régimen jurídico de responsabilidad requiere un sistema de garantía financiera viable, basado en la transparencia y la seguridad jurídica con respecto a la responsabilidad. Por otra parte, la estructura del régimen deberá permitir la reducción al mínimo de los costes de transacción.

El Libro Blanco llega a la conclusión de que la opción más adecuada consiste en la adopción de una Directiva marco comunitaria que contemple, por un lado, la responsabilidad objetiva por los daños derivados de actividades peligrosas reguladas por la legislación comunitaria (que cubra, con circunstancias eximentes y atenuantes, tanto los daños tradicionales como los daños causados al medio ambiente) y que también regule, por otro, la responsabilidad basada en la culpa en los casos de daños a la biodiversidad derivados de actividades no peligrosas. Los aspectos específicos de dicha Directiva habrán de ser objeto de un desarrollo posterior, a la luz de los resultados de las consultas que se llevarán a cabo. Se invita a las instituciones de la UE y a las partes interesadas a que debatan el contenido del Libro Blanco y remitan sus comentarios antes del 1 de julio de 2000.

¹ En el anexo a este resumen se ofrece un diagrama del posible ámbito de aplicación del régimen comunitario.

**POSIBLE ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL RÉGIMEN COMUNITARIO
DE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL**



ÍNDICE

1.	INTRODUCCIÓN	9
1.1.	Objetivo del Libro Blanco	9
1.2.	Estructura del Libro Blanco	9
1.3.	Antecedentes y contexto institucional	9
1.3.1.	Libro Verde sobre reparación del daño ecológico	11
1.3.2.	Posición del Parlamento Europeo	10
1.3.3.	Dictamen del Comité Económico y Social.....	10
1.3.4.	Decisión de la Comisión de publicar un Libro Blanco	10
1.3.5.	Posición de los Estados miembros.....	10
1.3.6.	Proceso de consulta.....	11
2.	¿Qué es la responsabilidad ambiental?	11
2.1.	Propósito de la responsabilidad ambiental	11
2.2.	Tipos de daños al medio ambiente para los que resulta adecuado el régimen de responsabilidad	11
3.	Argumentos que justifican la instauración de un régimen comunitario y efectos del mismo	12
3.1.	Aplicación de los principios ambientales básicos del Tratado CE.....	12
3.2.	Descontaminación y restauración del medio ambiente	12
3.3.	Impulso a la aplicación de la legislación ambiental comunitaria	12
3.4.	Mejora de la integración	13
3.5.	Mejora del funcionamiento del mercado interior.....	13
3.6.	Efecto previsto	14

4.	Características que podría presentar el régimen comunitario de responsabilidad ambiental.....	15
4.1.	Carácter no retroactivo	15
4.2.	Ambito de aplicación.....	15
4.2.1.	Daños que debe cubrir el régimen	15
4.2.2.	Actividades que estarán contempladas.....	16
4.3.	Tipos de responsabilidad, circunstancias atenuantes y eximentes, y carga de la prueba	18
4.4.	¿A quién se debe responsabilizar?	20
4.5.	Criterios para los diferentes tipos de daños	20
4.5.1.	Daños a la biodiversidad	20
4.5.2.	Lugares contaminados.....	22
4.5.3.	Daños tradicionales.....	23
4.5.4.	Relación con la Directiva sobre responsabilidad por los productos defectuosos	23
4.6.	Descontaminación y restauración efectivas del medio ambiente.....	23
4.7.	Acceso a la justicia.....	23
4.7.1.	Sistema de "responsabilidad a dos niveles": el Estado debe ser responsable en primera instancia.....	24
4.7.2.	Casos urgentes (medidas cautelares y coste de las acciones preventivas).....	25
4.7.3.	Garantizar un nivel suficiente de conocimientos y evitar gastos innecesarios	25
4.8.	Relación con los convenios internacionales	25
4.9.	Garantía financiera	26
5.	Diversas opciones de actuación comunitaria	27
5.1.	Adhesión de la Comunidad al Convenio de Lugano.....	27
5.2.	Régimen limitado exclusivamente a los daños transfronterizos.....	28

5.3.	Actuación de los Estados miembros con arreglo a una recomendación de la Comunidad	29
5.4.	Directiva comunitaria	29
5.5.	Responsabilidad sectorial en el ámbito de la biotecnología	30
6.	Subsidiariedad y proporcionalidad	30
7.	Impacto económico global del régimen comunitario de responsabilidad ambiental	31
8.	CONCLUSIONES	34

1. INTRODUCCIÓN

1.1. Objetivo del Libro Blanco

En el apartado 2 de su artículo 174 el Tratado CE establece que:

«La política de la Comunidad en el ámbito del medio ambiente (...) se basará en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga.»

El presente Libro Blanco tiene por meta determinar la manera más adecuada de poner el principio de quien contamina paga al servicio de la política ambiental comunitaria, teniendo presente que el objetivo principal de dicha política es evitar los daños al medio ambiente.

En este contexto, el presente documento explora cuál es la estructura óptima que se debe dar a un régimen comunitario de responsabilidad ambiental, destinado a mejorar la aplicación de los principios ambientales presentes en el Tratado CE y garantizar la reparación de los daños causados al entorno. Asimismo, en él se analiza la posible contribución del régimen de responsabilidad ambiental en la mejora de la aplicación de la legislación comunitaria correspondiente, así como la incidencia económica que cabe esperar de esta acción a nivel comunitario.

1.2. Estructura del Libro Blanco

Tras una primera parte introductoria en la que se que presentan los antecedentes de la cuestión y se explica el propósito de la responsabilidad ambiental (apartados 1 y 2), el Libro Blanco pasa a exponer en el apartado 3 los argumentos que justifican la instauración de un régimen comunitario. El apartado 4 presenta las posibles características del futuro sistema comunitario. En el apartado 5 se hace una comparación de las distintas soluciones. A su vez, el apartado 6 se reserva al estudio de la cuestión desde el punto de vista de la subsidiariedad y la proporcionalidad; por su parte, las incidencias económicas de un régimen comunitario de responsabilidad ambiental son objeto del apartado 7. Para finalizar, en el apartado 8 se extraen las correspondientes conclusiones y se indican los pasos a seguir en la materia.

1.3. Antecedentes y contexto institucional

1.3.1. Libro Verde sobre reparación del daño ecológico

En mayo de 1993, la Comisión publicó su Libro Verde sobre reparación del daño ecológico². Se recibieron más de cien comentarios de los Estados miembros, de la industria, de grupos ecologistas y de otras partes interesadas, que dieron lugar a un proceso ininterrumpido de consultas. El Parlamento y la Comisión mantuvieron una audiencia pública común en noviembre de 1993.

² Comunicación al Consejo, al Parlamento y al Comité Económico y Social de 14 de mayo de 1993 [COM(93) 47 final].

1.3.2. Posición del Parlamento Europeo

En abril de 1994, el Parlamento Europeo adoptó una Resolución que instaba a la Comisión a presentar un "proyecto de directiva sobre la reglamentación de la responsabilidad civil por los daños (futuros) al medio ambiente"³. Con esta Resolución el Parlamento aplicaba por primera vez el párrafo segundo del artículo 192 (antiguo artículo 138 B) del Tratado CE, que le autoriza a solicitar a la Comisión que presente las propuestas oportunas. Desde entonces, el Parlamento ha planteado en diversas ocasiones la cuestión de la responsabilidad ambiental, en particular con motivo de la presentación de los programas de trabajo anuales de la Comisión y en el marco de las preguntas parlamentarias y las cartas dirigidas a la Comisión.

En el cuestionario que remitió a los candidatos al colegio de comisarios con vistas a la preparación de las comparecencias correspondientes, el Parlamento volvió a plantear esta cuestión e insistió en la urgencia de que la Comunidad legisle en este ámbito, destacando, en concreto, la necesidad de incluir disposiciones relativas a la responsabilidad en la legislación comunitaria vigente en materia de biotecnología.

1.3.3. Dictamen del Comité Económico y Social

El Comité Económico y Social emitió el 23 de febrero de 1994 un dictamen muy detallado relativo al Libro Verde, en el que se mostraba favorable a la actuación comunitaria en materia de responsabilidad por los daños al medio ambiente que propone que esta actuación adopte la forma de una directiva marco basada en los artículos 174 y 175 (antiguos artículos 130 R y 130 S)⁴.

1.3.4. Decisión de la Comisión de publicar un Libro Blanco

Tras la celebración de un debate de orientación el 29 de enero de 1997, la Comisión decidió que se debía elaborar un Libro Blanco sobre la responsabilidad medioambiental, ante la necesidad de dar respuesta a la Resolución del Parlamento Europeo que instaba a la actuación de la Comunidad⁵.

1.3.5. Posición de los Estados miembros

Cierto número de Estados miembros se han manifestado, de manera oficiosa u oficial, a favor de la actuación comunitaria en el ámbito de la responsabilidad ambiental en general (Austria, Bélgica, Finlandia, Grecia, Luxemburgo, Países Bajos, Portugal y Suecia). Es sabido que otros Estados miembros están a la espera de las propuestas de la Comisión antes de legislar a nivel nacional en este ámbito, especialmente por lo que se refiere a la responsabilidad para los daños causados a la biodiversidad. Además, Austria, Bélgica, Finlandia, Alemania, los Países Bajos, España y Suecia declararon recientemente en el Consejo que acogían favorablemente la intención que anima a la Comisión de examinar, en el marco de su futuro Libro Blanco sobre la responsabilidad ambiental, la cuestión de la responsabilidad por los daños al medio ambiente relacionados con la liberación deliberada de organismos genéticamente modificados y su comercialización. El Reino

³ Resolución de 20.4.1994 (D O C 128, p. 165).

⁴ Dictamen del Comité Económico y Social de 23.2.94 (CES 226/94).

⁵ Se han realizado cuatro estudios para la preparación de una política comunitaria en la materia, cuyos resúmenes están a disposición del público.

Unido ha hecho recientemente un llamamiento a la Comisión para que estudie, con carácter prioritario, la viabilidad de cubrir, en el marco de uno o varios regímenes de responsabilidad, la liberación y comercialización de organismos genéticamente modificados, así como los criterios aplicables en dicho ámbito. La posición de los demás Estados miembros al respecto aún no está muy definida.

1.3.6. *Proceso de consulta*

Durante el período de preparación del Libro Blanco, se han mantenido consultas con expertos independientes procedentes de todos los Estados miembros, con expertos nacionales de los Estados miembros y con las partes interesadas, que, en muchos casos, han enviado también comentarios escritos a propósito de los documentos de trabajo que han recibido a lo largo del proceso. Las opiniones manifestadas difieren sustancialmente, entre otros aspectos, en lo relativo a la necesidad de una actuación comunitaria. Un resumen de los comentarios de las partes interesadas está disponible, previa solicitud.

2. **¿QUÉ ES LA RESPONSABILIDAD AMBIENTAL?**

2.1. **Propósito de la responsabilidad ambiental**

La responsabilidad ambiental tiene por objeto obligar al causante de daños al medio ambiente (el contaminador) a pagar la reparación de tales daños.

La reglamentación ambiental establece normas y procedimientos destinados a preservar el medio ambiente. En ausencia de un régimen de responsabilidad, el incumplimiento de las normas y procedimientos vigentes sólo puede entrañar una mera sanción de carácter administrativo o penal. En cambio, si se incorpora a la normativa el concepto de responsabilidad, los causantes de la contaminación también correrán el riesgo de tener que asumir los gastos de restauración o compensación por los daños que hayan provocado.

2.2. **Tipos de daños al medio ambiente para los que resulta adecuado el régimen de responsabilidad**

No todas las formas de daño ambiental pueden remediarse a través de un régimen de responsabilidad. Para que este sea efectivo:

- tiene que haber uno o más actores identificables (contaminadores)
- el daño tiene que ser concreto y cuantificable, y
- se tiene que poder establecer una relación de causa-efecto entre los daños y los presuntos contaminadores.

Por tanto, el régimen de responsabilidad se puede aplicar, por ejemplo, en los casos en que el daño ha sido provocado por accidentes industriales o por la contaminación gradual causada por sustancias peligrosas o residuos vertidos al medio ambiente por fuentes identificables.

Por el contrario, la responsabilidad no es un instrumento adecuado para los casos de contaminación generalizada, de carácter difuso, en que es imposible vincular los efectos

negativos sobre el medio ambiente con las actividades de determinados agentes. Así ocurre, por ejemplo, con los efectos sobre el cambio climático producidos por las emisiones de CO₂ y otros contaminantes, la muerte del bosque como consecuencia de la lluvia ácida y la contaminación atmosférica causada por el tráfico.

3. ARGUMENTOS QUE JUSTIFICAN LA INSTAURACIÓN DE UN RÉGIMEN COMUNITARIO Y EFECTOS DEL MISMO

3.1. Aplicación de los principios ambientales básicos del Tratado CE

La responsabilidad medioambiental constituye un medio de aplicación de los principios fundamentales de política ambiental recogidos en el Tratado CE (apartado 2 del artículo 174) y, en particular, del principio de "quien contamina paga". Si no se aplica este principio para cubrir los gastos de reparación de daños ambientales, el medio ambiente queda sin restaurar o es el Estado, y en última instancia el contribuyente, el que tiene que costearlos. Por eso, el primer objetivo es responsabilizar al contaminador por los daños que causa. Si quienes contaminan se ven obligados a sufragar los costes relacionados con el daño causado, reducirán sus niveles de contaminación hasta el punto en que el coste marginal de la descontaminación resulte inferior al importe de la indemnización que habrían tenido que abonar. De este modo, el principio de responsabilidad ambiental hace posible la prevención de los daños y la internalización de los costes ambientales.⁶ La responsabilidad ambiental también puede facilitar la adopción de mayores precauciones, mediante la prevención de riesgos y daños, así como fomentar la inversión en el ámbito de la investigación y el desarrollo, con fines de mejora de los conocimientos y las tecnologías.

3.2. Descontaminación y restauración del medio ambiente

Para que el principio de que quien contamina paga resulte realmente operativo, los Estados miembros tienen que garantizar la descontaminación y la restauración o la sustitución del medio ambiente en los casos en que haya un contaminador responsable, asegurando que la indemnización que este pague se destine a tal fin.

3.3. Impulso a la aplicación de la legislación ambiental comunitaria

Si el concepto de responsabilidad ejerce el efecto preventivo al que se ha aludido y con él se garantiza la restauración del medio ambiente en los casos en que se produzcan daños, también producirá una mejora en la conformidad con la legislación ambiental comunitaria. Por lo tanto, el establecimiento de un vínculo entre las disposiciones del régimen de responsabilidad comunitario y la legislación ambiental vigente reviste gran importancia. A pesar de que la mayoría de los Estados miembros han establecido una legislación nacional relativa a la responsabilidad objetiva por los daños derivados de actividades que resultan peligrosas, de una forma u otra, para el medio ambiente, las leyes adoptadas difieren sustancialmente en sus ámbitos de aplicación y, a menudo, no cubren de manera coherente todos los daños provocados por actividades cuyo carácter peligroso para el medio ambiente es bien conocido. Además estos regímenes de responsabilidad sólo se

⁶ El concepto de internalización de los costes medioambientales implica que los gastos relativos a la prevención y restauración de la contaminación ambiental han de ser sufragados directamente por las partes responsables del daño causado, en lugar de serlo por el conjunto de la sociedad.

aplican cuando se producen daños a la salud humana o a la propiedad, o en lugares contaminados, sin que suelen aplicarse en los casos de deterioro de los recursos naturales. Por consiguiente, es importante que el régimen comunitario de responsabilidad ambiental también cubra los daños causados a los recursos naturales, cuando menos en relación con los recursos ya protegidos por la legislación comunitaria, en virtud de las directivas sobre aves silvestres y sobre hábitats, en las zonas designadas de la red Natura 2000⁷. Los Estados miembros han de garantizar en cualquier circunstancia la reparación de los daños causados a estos recursos naturales protegidos, aun cuando resulte imposible aplicar un régimen de responsabilidad (por ejemplo, si el contaminador no ha podido ser identificado), pues ello constituye una obligación a la que están sujetos en virtud de la Directiva sobre hábitats. Cabe esperar que —en el contexto de una Unión ampliada— la incidencia de la responsabilidad ambiental en el ámbito de la prevención tenga un efecto impulsor y facilite la aplicación de la normativa ambiental por parte de los nuevos Estados miembros.

3.4. Mejora de la integración

Por el Tratado de Amsterdam se introdujo en el artículo 6 del Tratado CE el principio de que las exigencias de la protección del medio ambiente deberán integrarse en la definición y en la realización de las políticas y acciones de la Comunidad. La adopción de un régimen comunitario de responsabilidad ambiental que cubra todas las actividades constitutivas de riesgo para el medio ambiente que son objeto de una normativa comunitaria (en el apartado 4.2.2 se ofrece una enumeración de las mismas) permitirá mejorar la integración de los aspectos ambientales en los distintos sectores afectados, a través de la internalización de los costes ambientales.

3.5. Mejora del funcionamiento del mercado interior

Aunque el principal objetivo del régimen comunitario es de carácter ambiental, su instauración puede contribuir igualmente a crear unas condiciones equitativas de participación en el mercado interior. Este factor es importante, habida cuenta de que la mayor parte de los intercambios comunitarios se llevan a cabo en el mercado interior; en otros términos, el comercio intracomunitario es más importante para los Estados miembros que el comercio extracomunitario, motivo por el cual las diferencias de marco jurídico y los costes a que han de hacer frente las empresas en el mercado interior tienen mayor incidencia que las diferencias de cara a los terceros países.

En la actualidad es difícil determinar si existe un problema de competencia en el mercado interior como consecuencia de las diferencias de enfoque entre los Estados miembros en materia de responsabilidad ambiental. Esa circunstancia quizá se explique porque los regímenes nacionales de responsabilidad ambiental aplicados en la Unión Europea son relativamente recientes y aún carecen de operatividad plena.

Con todo, los regímenes de responsabilidad ambiental en vigor en la mayoría de los Estados miembros no cubren los daños causados a la biodiversidad. La cobertura de este tipo de daños podría tener incidencias económicas sensiblemente más importantes que las disposiciones nacionales vigentes en materia de responsabilidad, hasta alcanzar unos

⁷ Directiva 79/409/CEE del Consejo, relativa a la conservación de las aves silvestres (D O L 103, p. 1) y Directiva 92/43/CEE del Consejo, relativa a la conservación de los hábitats naturales y de la fauna y flora silvestres (D O L 206, p. 7).

niveles en los que las posibles consecuencias para la competitividad de las empresas establecidas en el territorio de un Estado miembro animarían a las Administraciones nacionales a esperar una iniciativa de la Unión Europea y abstenerse de imponer unilateralmente disposiciones sobre responsabilidad en el ámbito de la biodiversidad. En tal caso, la actuación comunitaria también quedaría justificada por la necesidad de garantizar unas reglas del juego iguales para todos los participantes en el mercado interior.

Todo lo anterior apunta hacia la conveniencia de que en la concepción del régimen comunitario de responsabilidad también se tenga presente la necesidad de minimizar la incidencia de este tipo de responsabilidad sobre la competitividad exterior de la industria europea⁸ (a este aspecto está dedicada la sección 7). Por esta razón, conviene adoptar un enfoque progresivo para establecer el régimen comunitario (véase asimismo la sección 6).

3.6. Efecto previsto

Lo expuesto en el apartado 3.1 sobre la aplicación del principio de "quien contamina, paga" y los principios de prevención y precaución permite suponer que el régimen de responsabilidad constituirá un incentivo para que las empresas tengan un comportamiento más responsable. Sin embargo, para ello deben reunirse ciertas condiciones. Por ejemplo, la experiencia obtenida en EE.UU. con la aplicación de la legislación Superfund (responsabilidad por la limpieza de los lugares contaminados) ha puesto de manifiesto que es necesario 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. 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 (esta cuestión se examina en el apartado 4.9). Para resultar eficaz, un régimen jurídico de responsabilidad requiere un sistema de garantía financiera viable que se aplique a los principales elementos constitutivos del régimen. Además la eficacia del régimen de responsabilidad por los daños ambientales (en comparación con los daños tradicionales) depende de la rapidez de las autoridades administrativas y judiciales en el tratamiento de los expedientes, así como de la adecuación de los medios de acceso a la justicia puestos a disposición del público.

La incidencia global del principio de responsabilidad dependerá, por consiguiente, del contexto general y de la estructura específica del régimen que se establezca.

⁸ A este respecto cabe precisar que, en el marco de su legislación sobre responsabilidad ambiental (aplicable asimismo a los daños causados a los recursos naturales), los EE.UU. practican un régimen de ajuste fiscal en frontera para los sectores más sensibles (industrias del petróleo y químicas).

4. CARACTERÍSTICAS QUE PODRÍA PRESENTAR EL RÉGIMEN COMUNITARIO DE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

La presente sección está dedicada a la descripción de las principales características que podría presentar un régimen comunitario. Los elementos que aquí se mencionan deberán tenerse en cuenta, total o parcialmente, en función de la opción que se elija para el futuro (véase la sección 5).

4.1. Carácter no retroactivo

Por razones de seguridad jurídica y de confianza legítima, el régimen comunitario debe aplicarse exclusivamente a los daños futuros. El régimen debe aplicarse a los daños que se conozcan después de su entrada en vigor, a menos que el acto u omisión que los haya provocado se hubiese producido antes de su entrada en vigor. Corresponderá a los Estados miembros afrontar los problemas ocasionados por la contaminación del pasado. Para ello podrían establecer, por ejemplo, mecanismos de financiación para remediar la contaminación o los daños a la biodiversidad existentes, que se adaptaran a su situación nacional y tuvieran en cuenta, entre otros factores, el número de lugares contaminados, las causas y la naturaleza de la contaminación y los costes de limpieza o restauración. La aplicación armonizada del principio de no retroactividad hará necesaria una definición posterior del concepto de "contaminación del pasado".

Cabe esperar que se produzcan algunos costes de transacción como consecuencia de los litigios relativos al establecimiento del límite que permitirá determinar qué contaminación se produjo en el pasado y cuál está cubierta por el régimen de responsabilidad. Sin embargo, un régimen retroactivo tendría unas repercusiones económicas sensiblemente mayores.

4.2. Ambito de aplicación

El ámbito de aplicación del régimen debe contemplarse desde dos perspectivas diferentes. Hay que considerar, en primer lugar, los tipos de daños que deben incluirse y, a continuación, estudiar las actividades que los provocan y que conviene cubrir. En los apartados siguientes se expone cómo tratar ambas cuestiones.

4.2.1. Daños que debe cubrir el régimen

Daños al medio ambiente

Al tratarse de un régimen de *responsabilidad ambiental*, es pertinente que recoja en su ámbito de aplicación los daños causados al medio ambiente. Lo anterior es menos evidente de lo que parece, pues son varias las legislaciones nacionales denominadas como de "responsabilidad ambiental" (o títulos similares) en las que se contemplan los tipos tradicionales de daños (corporales y materiales, por ejemplo) pero no los daños ambientales propiamente dichos. En dichas leyes los daños están cubiertos si son consecuencia de actividades que se consideran peligrosas para el medio ambiente o si se trata de situaciones en las que los daños (tradicionales) están vinculados a efectos cuya transmisión se produce por vía ambiental (por ejemplo, contaminación del aire o del agua). Son ejemplo de este tipo de legislación la ley alemana sobre responsabilidad ambiental de 1990 y la ley danesa sobre compensación por daños causados al medio ambiente de 1994. En otras legislaciones nacionales la degradación del medio ambiente

también está contemplada, como elemento próximo a los daños tradicionales, pero sin que exista ninguna norma suplementaria para desarrollar este concepto.

En el presente Libro Blanco, la categoría de "*daños al medio ambiente*" recoge dos tipos de daños diferentes que deberían estar cubiertos por un régimen comunitario, a saber:

a) daños causados a la biodiversidad

b) contaminación de lugares.

La mayoría de los Estados miembros todavía no han comenzado a otorgar una cobertura explícita a los daños causados a la biodiversidad en el marco de sus regímenes de responsabilidad ambiental. Sin embargo, todos los Estados miembros disponen de leyes o programas para tratar los casos de responsabilidad por la contaminación de lugares. Se trata, por lo general, de normas administrativas que regulan la descontaminación de los lugares contaminados por cuenta del contaminador (y/o de otras partes).

Daños tradicionales

Por razones de coherencia es importante abarcar también los daños tradicionales, como los daños a la salud y los daños materiales, cuando sean causados por una actividad definida como peligrosa en el ámbito de aplicación del régimen, pues en muchos casos el mismo incidente provoca daños tradicionales y daños ecológicos. Si el régimen comunitario se aplicara únicamente a los daños ambientales y dejara la responsabilidad por los daños económicos enteramente en manos de los Estados miembros, podrían darse resultados injustos, como que se pagaran menos indemnizaciones, o ninguna, por los daños a la salud que por los daños causados al entorno por el mismo incidente. Además, el interés por la salud humana —que constituye por derecho propio un importante objetivo político— está estrechamente relacionado con la protección del medio ambiente: el apartado 1 del artículo 174 del Tratado CE afirma que la política de medio ambiente de la Comunidad debe contribuir a alcanzar, entre otros, el objetivo de proteger la salud de las personas.

4.2.2. Actividades que estarán contempladas

El objetivo de casi todos los regímenes nacionales de responsabilidad ambiental es regular las actividades⁹ que representan un riesgo inherente de causar daños. En la actualidad muchas de estas actividades son objeto de la legislación ambiental comunitaria o de normativas comunitarias que persiguen, entre otros, un objetivo ambiental.

Para que el régimen de responsabilidad se inscriba en un marco coherente, ha de estar vinculado a la normativa comunitaria pertinente en materia de protección del medio ambiente. Con ello, además de garantizar la restauración del medio ambiente en los casos en que todavía no es posible hacerlo, el régimen de responsabilidad proporcionaría una serie de incentivos suplementarios para la correcta observación de las normativas nacionales que vehiculan la aplicación de la legislación ambiental comunitaria. De este modo, la violación de dichas leyes no sólo entrañaría sanciones administrativas o penales, sino que, en los casos en que se produjeran daños, el responsable (contaminador)

⁹ En este documento el término "actividades (peligrosas)" también alude al tratamiento de las sustancias que representan un riesgo inherente.

se vería obligado a repararlos o a abonar una compensación equivalente a la pérdida de valor del recurso dañado. La definición de un ámbito de aplicación cerrado y vinculado a la legislación comunitaria vigente presenta además la ventaja de garantizar una óptima seguridad jurídica.

Cuando se trate de daños a la salud humana o a la propiedad, o de la contaminación de lugares podrían estar contempladas las actividades reguladas por los tipos de legislación comunitaria que a continuación se indica: legislación que establece límites de emisión o de vertido de sustancias peligrosas al aire o al medio acuático y legislación sobre sustancias y preparados peligrosos que tiene entre sus objetivos la protección del medio ambiente; legislación destinada a prevenir y controlar los riesgos de accidentes y contaminación, en particular la Directiva IPPC y la Directiva revisada de Seveso II; legislación sobre producción, manipulación, tratamiento, recuperación, reciclado, reducción, almacenamiento, transporte, paso de fronteras y eliminación de residuos peligrosos y otros residuos; legislación en materia de biotecnología y legislación sobre transporte de sustancias peligrosas. A medida que avance la iniciativa comunitaria será necesario definir con mayor precisión el alcance de las actividades, por ejemplo mediante la elaboración de una lista en la que figuren todos los textos jurídicos comunitarios pertinentes con los que deberá estar vinculado el régimen de responsabilidad. Además, aunque algunas de estas actividades (como las relativas a los organismos modificados genéticamente) no son intrínsecamente peligrosas, pueden provocar, en determinadas circunstancias, daños a la salud o importantes daños al medio ambiente. Tal podría ser el caso, por ejemplo, si se produjera un escape en una instalación de confinación de alto nivel o si se derivaran consecuencias imprevistas de una liberación intencional. Por ese motivo, se considera adecuado que dichas actividades estén incluidas en el ámbito de aplicación de un régimen de responsabilidad de alcance comunitario. Sin embargo, la definición específica de algunos elementos del régimen (como, por ejemplo, el tipo de circunstancias eximentes aceptadas) podría no ser la misma en todos los casos de actividades relacionadas con organismos genéticamente modificados, por lo que tendrían que establecerse diferencias en función de la legislación aplicable y de las actividades de que se trate.

Un importante factor que se debe tener en cuenta por lo que respecta a los daños causados a la biodiversidad es la existencia de una legislación comunitaria específica en materia de conservación de la biodiversidad, a saber, la Directiva sobre las aves silvestres y la Directiva sobre hábitats. Dichas directivas establecen un régimen de protección especial de los recursos naturales, y en especial de los recursos relevantes para la conservación de la biodiversidad, aplicable a través de la red Natura 2000. Ambos textos contienen, entre otros elementos, una serie de exigencias relativas a la reparación de los daños importantes causados a los recursos naturales protegidos, de las que son destinatarios los Estados miembros. El régimen de responsabilidad ambiental constituiría el instrumento adecuado para hacer que sea el contaminador quien pague la reparación de tales daños. Habida cuenta de que las dos directivas antes citadas tienen como objetivo la protección de los recursos naturales a los que hacen referencia *independientemente de cuál sea la actividad que provoque los daños* y de que dichos recursos son vulnerables y corren el riesgo de sufrir daños causados por actividades que no son intrínsecamente peligrosas, el régimen de responsabilidad aplicable a la protección de la biodiversidad también debería incluir las actividades no clasificadas como peligrosas que provocan daños importantes en las zonas protegidas de la red Natura 2000. Con todo, en estos casos el tipo de responsabilidad ha de ser diferente del establecido para los daños provocados por actividades peligrosas (véase a este respecto el punto 4.3).

4.3. Tipos de responsabilidad, circunstancias atenuantes y eximentes, y carga de la prueba

La responsabilidad objetiva significa que no es necesario probar la culpa del causante, sino sólo el hecho de que la acción (u omisión) causó el daño. A primera vista, la responsabilidad basada en la culpa¹⁰ puede parecer más eficaz desde el punto de vista económico que la responsabilidad objetiva, en la medida en que los incentivos a los costes de descontaminación no superan los beneficios de la reducción de las emisiones. Sin embargo, diversos regímenes nacionales e internacionales de responsabilidad ambiental recientemente adoptados tienen como base el principio de responsabilidad objetiva, pues parten del supuesto de que el mismo favorece la consecución de los objetivos medioambientales. Una de las razones para ello es la gran dificultad a la que se enfrentan los demandantes para probar la culpabilidad de la parte demandada en los juicios por responsabilidad ambiental. Otro motivo es el planteamiento según el cual la asunción del riesgo por posibles daños derivados de una actividad intrínsecamente peligrosa no corresponde a la víctima ni al conjunto de la sociedad, sino a los responsables de la misma. Todos estos argumentos justifican la adopción de un régimen comunitario basado, como norma general, en la responsabilidad objetiva. Como ya se ha indicado en el punto 4.2.2, los daños a la biodiversidad deben quedar cubiertos por el régimen, independientemente de que hayan sido provocados o no por una actividad peligrosa. Sin embargo, en lugar de la responsabilidad objetiva se propone la aplicación de una responsabilidad basada en la culpa *cuando los daños se deriven de actividades no peligrosas*. Las actividades realizadas de conformidad con las medidas de aplicación de las directivas sobre aves silvestres y sobre hábitats que tienen por objeto la protección de la biodiversidad no entrañarían la responsabilidad de la persona que las lleve a cabo, salvo cuando exista culpa por su parte. Dichas actividades pueden inscribirse, por ejemplo, en el marco de un contrato agroambiental, con arreglo a lo dispuesto en el Reglamento del Consejo sobre la ayuda al desarrollo rural¹¹. El Estado será responsable de la restauración o compensación de los daños causados a la biodiversidad por una actividad no peligrosa, en los casos en que resulte imposible probar la culpa o determinar el causante.

En el marco de un régimen de responsabilidad ambiental, deberá mantenerse la necesaria coherencia con otras políticas comunitarias y con las medidas adoptadas para su aplicación.

La eficacia de un régimen de responsabilidad depende no sólo del carácter básico del régimen, sino también de elementos como el tipo de circunstancias eximentes aceptadas y el reparto de la carga de la prueba. Por consiguiente, los efectos positivos de la responsabilidad objetiva no deben verse anulados por la admisión de demasiadas circunstancias eximentes y atenuantes o por una carga de la prueba excesiva para el demandante.

¹⁰ La responsabilidad basada en la culpa es aplicable a los casos de actuación incorrecta deliberada, resultado de negligencia o de falta de atención suficiente. Tales actos (u omisiones) pueden implicar el incumplimiento de la normativa vigente o de las condiciones de un permiso, o bien producirse en otras circunstancias.

¹¹ Reglamento (CE) n° 1257/1999 del Consejo (D O L 160, p. 80).

Circunstancias eximentes y atenuantes

Deberán admitirse las circunstancias eximentes y atenuantes habitualmente aceptadas, como en los casos de fuerza mayor, de contribución a los daños o consentimiento del demandante o de intervención de un tercero (como ejemplo de esta última circunstancia, cabe mencionar las situaciones en las que el operador haya causado daños al llevar a cabo una actividad en cumplimiento de una orden ineludible emanada de una autoridad pública)¹².

Según la opinión expresada por algunas partes interesadas (en su mayoría operadores económicos), también debería admitirse la existencia de atenuantes cuando se produzcan daños causados por vertidos autorizados con arreglo a la normativa comunitaria, en ámbitos como los de las tecnologías punta y el desarrollo tecnológico. Existen asimismo motivos económicos por los que dichos operadores han de poder prever su grado de responsabilidad de cara a terceros, si bien, en cualquier caso, la existencia y el alcance de la responsabilidad son resultado de un proceso dinámico (cambios en la legislación y la jurisprudencia, avances médicos, etc.) Con todo, las circunstancias eximentes y atenuantes de este tipo no suelen aceptarse en los regímenes nacionales de responsabilidad ambiental vigentes en los Estados miembros de la Unión Europea. Al tomar una decisión en cuanto al alcance de las circunstancias eximentes y atenuantes, deberán tenerse presentes todas las repercusiones pertinentes, incluido el posible impacto para las PYME (véase también a este respecto el apartado 7).

Carga de la prueba

En los litigios ambientales puede ser muy difícil para el demandante y mucho más fácil para el demandado probar los hechos relativos a la existencia (o a la ausencia) de una relación de causa-efecto entre un acto del demandado y el daño. Por ese motivo diversos regímenes nacionales de responsabilidad ambiental cuentan con disposiciones destinadas a reducir la carga de la prueba en favor del demandante por lo que se refiere a la demostración de la culpa o la causalidad. El régimen comunitario también podría prever alguna de estas formas de reducción de la carga de la prueba tradicional, cuya definición específica se haría en una fase posterior.

Aplicación del principio de equidad

En determinadas circunstancias, puede resultar injusto que el contaminador tenga que abonar la compensación total de los daños que haya causado. Los tribunales (o cualquier otra autoridad competente como, por ejemplo, un árbitro) podrían disponer de cierto margen de apreciación que les permitiera decidir —por ejemplo, cuando el operador responsable pueda demostrar que los daños fueron causados única y exclusivamente por emisiones explícitamente autorizadas en un permiso— que una parte de la compensación no debe correr por cuenta del contaminador, sino de la autoridad que haya concedido el permiso. Convendría definir otros criterios en el marco de esta disposición como, por ejemplo, que el operador responsable haya hecho todo lo posible para evitar los daños.

¹² En la impugnación de la responsabilidad también pueden invocarse determinados aspectos de procedimiento, como son la falta de competencia del tribunal o la prescripción.

4.4. ¿A quién se debe responsabilizar?

En el régimen comunitario, serán responsables la persona o personas que ejerzan el control de la actividad incluida en el ámbito de aplicación del régimen que haya ocasionado los daños (el operador)¹³. Si la actividad es ejercida por una sociedad dotada de personalidad jurídica, la responsabilidad incumbirá a la persona jurídica y no a la dirección de la sociedad (los responsables) ni a otros empleados que puedan haber participado en la actividad. Las entidades de crédito que no tengan un control operativo de la actividad no deben responder por los daños.

4.5. Criterios para los diferentes tipos de daños

Cada tipo de daños es objeto de un enfoque diferente. En el ámbito de los daños causados a la biodiversidad no existen normas ni criterios suficientemente desarrollados en materia de responsabilidad, motivo por el cual habrá que elaborarlos. Por lo que respecta a la responsabilidad por la contaminación de lugares, sí cabe señalar la existencia de legislaciones y regímenes nacionales, aunque muy diferentes entre sí. Los daños tradicionales han de ser objeto de un tratamiento coherente en relación con las otras formas de daños al medio ambiente, lo cual requiere que las normas fundamentales sean las mismas para todos los tipos de daño.

4.5.1. Daños a la biodiversidad

Habida cuenta de que, por lo general, la responsabilidad por estos daños no está regulada en los Estados miembros, el régimen de responsabilidad comunitario podría dar un primer paso ocupándose de este tipo de daños dentro de los límites que impone la legislación comunitaria vigente en materia de biodiversidad.

- ¿Qué daños a la biodiversidad se deben regular?

Los daños a la biodiversidad protegida en las zonas de Natura 2000 basándose en las directivas de hábitats y de aves silvestres. Puede tratarse de daños a los hábitats, a los ecosistemas, a la fauna y a la flora tal como se definen en los anexos de las correspondientes directivas.

- ¿En qué casos deben quedar cubiertos los daños a la biodiversidad?

Debe haber un *umbral mínimo* para poner en funcionamiento el régimen: sólo deben quedar cubiertos los *daños significativos*. Los criterios que habrán de aplicarse en este contexto han de basarse, en primer lugar, en la interpretación que se hace de este concepto en el marco de la Directiva sobre hábitats¹⁴. ¿Cómo evaluar los daños a la biodiversidad y garantizar su restauración a un coste razonable?

La evaluación económica de los daños a la biodiversidad es particularmente importante cuando estos daños son irreparables. Pero si la restauración es viable, tiene que haber asimismo criterios que permitan evaluar el recurso natural dañado, para evitar que los

¹³ Sin embargo, los Estados miembros también podrán hacer responsables a otras partes, de conformidad con el artículo 176 del Tratado CE.

¹⁴ Será publicado en breve un documento de los servicios de la Comisión sobre la interpretación de este y de otros conceptos en el marco del artículo 6 de la Directiva sobre hábitats.

costes de restauración sean desproporcionados. En cada caso, se deberá realizar un análisis de costes-beneficios o de razonabilidad. El punto de partida para ese análisis, en los casos en que la restauración sea posible, debe ser los *costes de restauración* (incluidos los costes de evaluación del daño). Es preciso establecer un régimen que permita evaluar las ventajas que se derivan de un recurso natural¹⁵, inspirándose en alguno de los regímenes ya vigentes o en fase de desarrollo a nivel regional (por ejemplo, en Andalucía y en Hesse).

Si la restauración no es técnicamente posible, o sólo lo es en parte, la evaluación de los recursos naturales tiene que basarse en el coste de soluciones alternativas que tengan como meta la reposición de recursos naturales equivalentes a los que se han destruido, con objeto de recuperar el grado de conservación de la naturaleza y de biodiversidad que requiere la red NATURA 2000.

La evaluación de los recursos naturales puede resultar más o menos costosa, según el método utilizado. Los métodos de evaluación económica, entre los que se encuentra el de evaluación contingente, los costes de viaje y las demás técnicas para la manifestación de preferencias que requieren las encuestas dirigidas a gran número de personas pueden resultar costosos si se aplican en todos los casos. Por su parte, la utilización de técnicas de "transferencia de beneficios" puede reducir los costes de forma significativa. Reviste especial importancia el desarrollo de bases de datos sobre transferencia de beneficios similares al inventario EVRI (*Environmental Valuation Resource Inventory*) en el que se recoge un importante material de evaluación. Estas bases de datos pueden servir para situar los problemas en su contexto y como fuente de evaluaciones directamente comparables.

- ¿Cómo garantizar un nivel mínimo de restauración?

La restauración debe llevar a restituir el estado en que se encontraba el recurso natural antes de que se produjera el daño. Para evaluar ese estado se podrían usar datos históricos y datos de referencia (características normales del recurso natural de que se trate). La reproducción de la cantidad y de la calidad de los recursos naturales en la mayoría de los casos no será posible o sólo con un coste extremadamente alto. Por consiguiente, el objetivo debe ser más bien restaurar una situación comparable de los recursos dañados, teniendo en cuenta igualmente factores como su función y su utilización previsible.

- Incidencia de los daños causados a la biodiversidad en los costes de prevención y restauración

Con arreglo a lo dispuesto en el presente Libro Blanco, los daños a la biodiversidad se limitan a las zonas protegidas en virtud de las directivas sobre aves silvestres y sobre hábitats, las cuales representarán alrededor del 10% del territorio comunitario una vez establecida la red Natura 2000. El hecho de que en dichas zonas sólo puedan llevarse a cabo actividades respetuosas del medio ambiente implica que la mayor parte del daño ambiental a que puedan verse expuestas habrá de proceder de instalaciones que realicen actividades peligrosas en las zonas aledañas. No obstante, dichas instalaciones ya están cubiertas por los otros pilares del régimen propuesto, relativos a los daños tradicionales y

¹⁵ Como en el caso de la presencia del pico mediano (véase la portada), una de las especies protegidas en virtud de la Directiva sobre aves.

a la contaminación de lugares. Por consiguiente, el único coste suplementario que se deriva de la inclusión de la biodiversidad es el relacionado con la prevención y reparación de los daños causados a esta, de conformidad con los criterios previstos en el Libro Blanco.

Habida cuenta de que, como ya se ha señalado, no cabe suponer que las actividades peligrosas se lleven a cabo en zonas protegidas, los daños que pueda sufrir la biodiversidad en tales zonas sólo estarán provocados en casos excepcionales por industrias que practiquen la prevención y reducción integradas de la contaminación o por grandes instalaciones, en las que los costes y la competitividad son factores esenciales. Por lo tanto, la responsabilidad por los daños causados a la biodiversidad tendrá una incidencia mínima para estas industrias. Asimismo, cabe esperar que, por su propia naturaleza, las actividades respetuosas del medio ambiente autorizadas en las zonas protegidas consigan una internalización poco costosa de la prevención y la restauración a los niveles deseados.

4.5.2. Lugares contaminados

Casi todos los Estados miembros tienen leyes o programas especiales en relación con el saneamiento de los lugares contaminados que se aplican tanto a la contaminación del presente como a la del pasado. El régimen comunitario debe tener como objetivo poner en práctica los principios ambientales (el que contamina paga, cautela y acción preventiva) en los nuevos casos de contaminación y lograr cierta armonización de las normas y objetivos de saneamiento. El enfoque basado en la peligrosidad de las actividades se aplicaría a la contaminación de lugares; el régimen sólo sería aplicable en casos de contaminación significativa. Entre los lugares contaminados se incluyen el suelo, las aguas superficiales y las aguas subterráneas. En caso de que una zona protegida por la legislación sobre la biodiversidad formara parte de un lugar contaminado, se aplicaría el régimen para los daños a la biodiversidad combinado con el régimen para lugares contaminados. Esto puede significar que después de la descontaminación del lugar tenga que realizarse la restauración del recurso natural.

- Normas de saneamiento

Son las normas para evaluar y decidir *si es necesario el saneamiento de un lugar contaminado*. Como en el caso de la biodiversidad, sólo se tendrían en cuenta los daños significativos. Principal criterio cualitativo: ¿la contaminación constituye una amenaza seria para el hombre y el medio ambiente?

- Objetivos de saneamiento

Deben definir la *calidad del suelo y del agua que se debe mantener o restaurar en el lugar*. El objetivo principal será la eliminación de toda amenaza seria para el hombre y el medio ambiente. Deben fijarse umbrales aceptables mediante las mejores técnicas disponibles en condiciones económica y técnicamente viables (como en la Directiva IPPC). Otro de los objetivos que se ha de perseguir es lograr que el suelo *se adecúe a su uso actual y a su uso futuro probable*. Estos objetivos cualitativos deben combinarse en la medida de lo posible con normas cuantificadas que indiquen la calidad del suelo y de las aguas que se debe conseguir. Si el saneamiento no fuera viable por razones económicas o técnicas el confinamiento total o parcial podría ser una solución.

4.5.3 Daños tradicionales

La definición de este concepto, en el que están englobados los daños a las personas y los daños materiales (y también podrían estarlo las pérdidas económicas) seguirá siendo competencia de los Estados miembros. Sin embargo, todos los elementos del régimen propuesto en este Libro Blanco deberían aplicarse también a los daños tradicionales, con excepción de las disposiciones específicas sobre acceso a la justicia (4.7) y los criterios específicos para la restauración y la evaluación de los daños al medio ambiente (4.5.1 y 4.5.2). Para los daños tradicionales, el régimen comunitario no debe introducir la noción de "daños significativos".

4.5.4 Relación con la Directiva sobre responsabilidad por los productos defectuosos¹⁶

La Directiva sobre responsabilidad por los productos defectuosos trata de los daños causados a las personas y a los bienes (daños tradicionales) por un producto defectuoso, sin aludir a los daños causados al medio ambiente. No se puede excluir que en el ámbito de los daños tradicionales se produzcan solapamientos entre ambos regímenes de responsabilidad. Tal podría ser el caso si un producto que contuviese sustancias peligrosas provocara algún daño como consecuencia de un defecto consistente en la presencia de dichas sustancias en cantidad superior a la autorizada con arreglo a la legislación ambiental comunitaria. En ese caso hipotético, la Directiva sobre responsabilidad por los productos prevalecería como legislación aplicable para la obtención de una indemnización por daños tradicionales¹⁷.

4.6. Descontaminación y restauración efectivas del medio ambiente

Una obligación común aplicable tanto a los daños a la biodiversidad como a la contaminación de lugares debe ser que las indemnizaciones o compensaciones pagadas por el contaminador para la restauración o la descontaminación se empleen realmente para este propósito. Si, por razones técnicas o económicas (relación entre coste y eficacia), la reparación de los daños no es posible o sólo lo es en parte, el importe de la compensación por el valor del daño que queda sin reparar deberá emplearse en proyectos similares de restauración o mejora de recursos naturales protegidos. Para determinar la similitud de los proyectos, las autoridades competentes deberán basarse en un análisis pormenorizado de los efectos beneficiosos que se derivan.

4.7. Acceso a la justicia

Los litigios por daños causados al medio ambiente difieren de los litigios por daños tradicionales, en los que asiste a las víctimas el derecho de presentar denuncia ante las instancias administrativas o jurisdiccionales competentes con el fin de salvaguardar sus intereses privados. Habida cuenta de que la protección del medio ambiente constituye un interés público, el Estado (con la sociedad civil) es el responsable primero de la acción

¹⁶ Directiva 85/374/CEE del Consejo, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados Miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos (D O L 210/85, p. 29), modificada por la Directiva 1999/34/CE (D O L 141/99, p. 20)

¹⁷ La Comisión ha publicado recientemente un Libro verde sobre la responsabilidad civil por productos defectuosos, al objeto de recabar datos sobre la aplicación real de la Directiva y abrir un debate en cuanto a la necesidad de someterla a una revisión profunda.

que debe llevarse a cabo si el medio ambiente resulta dañado o corre el riesgo de serlo. Sin embargo, ante lo limitado de los recursos públicos disponibles para ese fin, cada vez está más extendida la noción de que la ciudadanía en su conjunto debe sentirse responsable del medio ambiente y ha de poder actuar para protegerlo, en determinadas circunstancias. La Comisión se ha referido a la necesidad de reforzar el acceso a la justicia en su Comunicación al Consejo y al Parlamento sobre la aplicación del derecho ambiental comunitario¹⁸.

El Convenio de Århus constituye un importante instrumento legal en este ámbito¹⁹. En él se recogen disposiciones específicas sobre el acceso a la justicia, que constituyen la base para las distintas actuaciones que pueden emprender tanto los particulares como los grupos de interés público, entre las que cabe mencionar las siguientes: impugnar la decisión de una autoridad pública ante un tribunal u otro organismo independiente e imparcial establecido por la ley (derecho a introducir un recurso administrativo o judicial), solicitar la aplicación de medidas efectivas y adecuadas (incluso de carácter cautelar) y recurrir contra las actuaciones u omisiones de personas privadas y autoridades públicas que contravengan las disposiciones de la legislación en materia de medio ambiente²⁰. El régimen comunitario de responsabilidad ambiental podría contribuir a la aplicación del Convenio a través de la legislación comunitaria, con arreglo a las siguientes orientaciones.

4.7.1. Responsabilidad a dos niveles: el Estado debe ser responsable en primer lugar

Se debe imponer a los Estados miembros el deber de garantizar en primer lugar la reparación de los daños a la biodiversidad y la descontaminación (*responsabilidad en primera instancia*), utilizando para ello la indemnización o compensación pagada por el responsable de la contaminación. Se considerará a los grupos de interés público que promueven la defensa del medio ambiente (y reúnen las condiciones impuestas por la legislación) como partes interesadas en las decisiones sobre medio ambiente²¹. Como norma general, dichos grupos de interés público han de estar habilitados a actuar de forma subsidiaria, es decir, sólo si el Estado no actúa o si su actuación no es adecuada (*responsabilidad en segunda instancia*). Este planteamiento debe aplicarse tanto a la revisión de decisiones judiciales y administrativas, como a las denuncias contra el contaminador.

¹⁸ COM(96)500 final. "Si se mejora el acceso a los tribunales a organizaciones no gubernamentales e individuos, la ejecución del Derecho comunitario de medio ambiente registrará una serie de efectos benéficos. En primer lugar, habrá más posibilidades de que, cuando sea necesario, los casos concretos sobre problemas de ejecución de normas comunitarias se resuelvan de acuerdo con los requisitos del Derecho comunitario. En segundo lugar, y quizás más importante, mejorará en la práctica la aplicación y el control del cumplimiento del Derecho comunitario de medio ambiente porque los responsables en potencia tendrán tendencia a cumplir sus requisitos para evitar una acción ante los tribunales que tiene más probabilidades de ocurrir." (p. 18)

¹⁹ Convenio de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas sobre acceso a la información, a la participación pública en la toma de decisiones y al acceso a la justicia en asuntos ambientales, que fue adoptado, también por la Comunidad, con ocasión de la Cuarta conferencia ministerial, celebrada en Århus (Dinamarca) de 23 a 25 de junio de 1998.

²⁰ Artículo 9 del Convenio de Århus.

²¹ Apartado 5 del artículo 2 del Convenio de Århus.

4.7.2. Casos urgentes (*medidas cautelares y coste de las acciones preventivas*)

Se debe conceder a los grupos de interés el derecho de solicitar directamente a los tribunales en casos urgentes un mandamiento judicial para que el contaminador (potencial) actúe o se abstenga de actuar con objeto de prevenir daños significativos o evitar nuevos daños al medio ambiente. Con este fin, se les debe permitir demandar al presunto contaminador sin necesidad de pasar previamente por las autoridades administrativas. Las medidas cautelares pueden consistir en la prohibición de una actividad peligrosa o la obligación impuesta al operador de prevenir daños antes o después de un incidente, o de adoptar medidas correctoras. Corresponde a los tribunales decidir sobre el carácter justificado de las medidas cautelares.

Se debe dar a los grupos de interés, en primera instancia, la posibilidad de reclamar el reembolso de los gastos razonables que hayan soportado para costear medidas preventivas urgentes (es decir, para prevenir daños o evitar nuevos daños), sin necesidad de haber requerido previamente la actuación de una autoridad pública.

4.7.3. Garantizar un nivel suficiente de conocimientos y evitar gastos innecesarios

La posibilidad de demandar al Estado o al contaminante debería estar reservada a los grupos de interés que satisfagan determinados criterios cualitativos objetivos. La restauración del medio ambiente ha de llevarse a cabo en cooperación con las autoridades públicas, de manera óptima y rentable. Pueden desempeñar un papel fundamental tanto la existencia de conocimientos específicos como la participación de expertos e investigadores independientes y de reconocido prestigio.

Habida cuenta de que el ejercicio del derecho de acceso a la justicia entraña inevitablemente ciertos costes, sería interesante examinar las posibilidades de recurrir en este contexto a *soluciones extrajudiciales* como el arbitraje o la mediación, las cuales tienen por objeto la reducción de los costes y de los plazos de espera.

4.8. Relación con los convenios internacionales

Hay un número cada vez mayor de convenios y protocolos internacionales que tratan de la responsabilidad medioambiental en diferentes contextos. Por no dar más que algunos ejemplos, hay bastantes convenios y protocolos vigentes desde hace tiempo sobre los daños originados por actividades nucleares y sobre la contaminación del mar por hidrocarburos. Más recientemente un convenio más reciente tiene por objeto los daños causados por el transporte marítimo de sustancias peligrosas y nocivas. Los Estados miembros están analizando actualmente su posible ratificación. Todos los convenios mencionados se basan en un planteamiento de responsabilidad objetiva, aunque limitada, y en la noción de segunda instancia de compensación. En el caso de la contaminación por hidrocarburos, la segunda instancia es un fondo de compensación conjunto que es financiado por las compañías radicadas en los países importadores y que se añade — hasta un límite preestablecido — a las reparaciones a que deba hacer frente el armador. A la luz de los casos más recientes de contaminación marina accidental, convendría examinar la posibilidad de completar el régimen internacional con medidas comunitarias. La Comisión elaborará una Comunicación sobre la seguridad de los buques petroleros (junio de 2000), en la que se analizará, entre otras cuestiones, la necesidad de establecer un régimen comunitario complementario de responsabilidad por derrames de petróleo.

Para ello, se estudiarán los distintos puntos de vista al respecto, teniendo en cuenta el carácter específico del sector. Por otra parte, y en un contexto más general, el futuro régimen comunitario de responsabilidad ambiental habrá de aclarar hasta qué punto existe un margen de aplicación en los ámbitos que ya están contemplados en la legislación internacional.

4.9. Garantía financiera

La asegurabilidad es importante para garantizar la consecución de los objetivos del régimen de responsabilidad ambiental.

En algunos casos, la responsabilidad objetiva ha podido llevar a las grandes empresas a escindir o delegar en empresas más pequeñas determinadas actividades de producción que representan un riesgo, al objeto de eludir dicha responsabilidad. Estas empresas más pequeñas, que no suelen disponer de los recursos necesarios para aplicar unos sistemas de gestión de riesgos tan eficaces como los de las empresas de mayor envergadura, son a menudo responsables de un porcentaje de daños superior del que cabría esperar habida cuenta de su tamaño. Por otra parte, es más probable que carezcan de los recursos financieros necesarios para la reparación de los daños que hayan provocado. El hecho de poder contar con un seguro reduce los riesgos a los que se ven expuestas las empresas (quienes los transfieren parcialmente a los aseguradores). De este modo, también se mostrarán menos interesadas en tratar de eludir su responsabilidad²².

Es muy probable que el desarrollo de las pólizas para riesgos ambientales y, en particular, para daños causados a los recursos naturales se haga de manera progresiva. Mientras no existan técnicas de medición comúnmente aceptadas que permitan cuantificar los daños ambientales, será difícil determinar los niveles de responsabilidad. Sin embargo, la cuantificación de las primas en función del riesgo constituye un elemento importante para la cobertura de la responsabilidad en el marco de un contrato de seguro, motivo por el cual las aseguradoras han de poder establecer en todo momento unas disposiciones técnicas adecuadas a ese fin. La elaboración de una lista de criterios cualitativos y cuantitativos fiables para la detección y la cuantificación de los daños ambientales permitirá incrementar los niveles de seguridad financiera en que opera el régimen de responsabilidad, contribuyendo así a su viabilidad, si bien llevará tiempo y muy probablemente resultará costosa. Por ello, conviene adoptar una actitud prudente por lo que respecta a la instauración del régimen de responsabilidad.

Es previsible que la cobertura de la responsabilidad por los daños causados a los recursos naturales aumente las posibilidades de desarrollo rápido del mercado de los seguros en este ámbito, si bien puede ir en detrimento de la aplicación eficaz del principio de "quien contamina paga".

Al analizar el mercado de los seguros (los seguros son, junto con otros sistemas, como las garantías bancarias, las reservas internas y los fondos sectoriales, una de las vías

²²

Lo que es más, una empresa que se dota de un seguro contra los daños que pueda causar a los recursos naturales no pierde por ello su interés en mantener un comportamiento responsable. De hecho, para obtener una póliza de seguros las empresas deben someterse por lo general a una auditoría ambiental y se les suele exigir que cuenten con un sistema eficaz de gestión de riesgos; por otra parte, en caso de pago de las reparaciones por el seguro, las empresas se ven obligadas muy frecuentemente a sufragar una parte de los gastos.

posibles de asegurar la garantía financiera) vemos que la cobertura del riesgo de daños al medio ambiente todavía está poco desarrollada, aunque se está progresando en áreas del mercado de seguros que se especializan en este campo. Así, por ejemplo, se asiste al desarrollo de nuevos tipos de pólizas de seguro destinadas a cubrir los costes vinculados al saneamiento de lugares contaminados, como en el caso de los Países Bajos.

La asegurabilidad de los riesgos ambientales es fundamental para la garantía financiera, pero depende considerablemente de la seguridad jurídica y la transparencia que aporte el régimen de responsabilidad. Sin embargo, casi ningún régimen de responsabilidad medioambiental de los Estados miembros convierte la garantía financiera en un requisito legal. Cuando es así, concretamente en la ley alemana sobre responsabilidad ambiental, la aplicación de esta disposición ha planteado dificultades que han impedido hasta la fecha la aprobación del necesario reglamento de aplicación.

La comprensible preocupación de los sectores financieros es una de las razones que justifica el planteamiento gradual al que alude el Libro Blanco (véase la sección 6). El ámbito cerrado de actividades peligrosas, la limitación a los recursos naturales que ya están protegidos por la legislación comunitaria actual y la limitación a los daños significativos son, todos ellos, aspectos que contribuyen a hacer que los riesgos regulados por el régimen sean calculables y controlables. Además, *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. La Comisión se propone proseguir sus contactos con estos sectores para promover un mayor desarrollo de instrumentos específicos para la cobertura de los riesgos ambientales.

5. DIVERSAS OPCIONES DE ACTUACIÓN COMUNITARIA

Durante el proceso de elaboración de una política en materia de responsabilidad ambiental, se han estudiado distintos instrumentos y enfoques. En esta sección se describen los fundamentales, así como sus ventajas e inconvenientes.

5.1. Adhesión de la Comunidad al Convenio de Lugano

En 1993 se estableció el Convenio del Consejo de Europa sobre responsabilidad civil por los daños ocasionados al medio ambiente por actividades peligrosas. La Comisión y todos los Estados miembros participaron en las negociaciones. El Convenio contiene un régimen de responsabilidad medioambiental que abarca todos los tipos de daños ocasionados por una actividad peligrosa, tanto los daños tradicionales (como los daños materiales y corporales), como el propio deterioro del medio ambiente. Las actividades peligrosas en relación con las sustancias peligrosas, la biotecnología y los residuos se definen más en detalle. El ámbito de aplicación queda abierto, ya que pueden considerarse peligrosas actividades distintas de las que se citan explícitamente. Se encuentran a disposición de las personas interesadas un breve resumen de la historia, el contenido y la lista de los signatarios del Convenio.

La adhesión de la Comunidad al Convenio tendría la ventaja de aplicar el principio de subsidiariedad a escala internacional (no se debería aprobar legislación comunitaria en los casos en que el objetivo de esta legislación pueda alcanzarse mediante la adhesión de

la Comunidad a un convenio internacional existente). Además, el Convenio abarca una serie muy completa de daños (todos los resultantes de actividades peligrosas) y tiene un ámbito de aplicación muy amplio y abierto, lo cual permite presentar un sistema muy coherente y de tratar del mismo modo a los operadores de todas las actividades potencialmente peligrosas. Seis Estados miembros ya han firmado el Convenio²³ y otros están estudiando la posibilidad de hacerlo. Varios Estados miembros²⁴ han elaborado la legislación necesaria para aplicarlo o están preparando su ratificación. Por el contrario, otros Estados miembros²⁵ no tienen intención de firmar o ratificar dicho Convenio. El Convenio está abierto a la adhesión de los países de Europa Central y Oriental, incluso de los que no son miembros del Consejo de Europa, de modo que tendrá una gran importancia internacional. La adhesión de la Comunidad podría servir de aliciente para la adhesión de otros países

Cuando se compara el régimen del Convenio de Lugano con los regímenes de responsabilidad ambiental de los Estados miembros, se tiene la impresión general de que el Convenio va más allá que la mayoría de los regímenes nacionales en algunos aspectos (en concreto, porque cubre explícitamente los daños causados al medio ambiente como tales). Asimismo, por su ámbito de aplicación abierto en lo relativo a las actividades peligrosas, el Convenio va más lejos que varios Estados miembros, cuyos regímenes tienen un ámbito de aplicación cerrado y más limitado. Estos Estados miembros y gran parte de la industria piensan que el ámbito de aplicación del Convenio de Lugano es demasiado amplio y deja muy poca seguridad jurídica, y que sus definiciones, especialmente en materia de daño causado al medio ambiente, son demasiado vagas. El Convenio trata este tipo de daños, pero de una forma bastante poco específica. Así, por ejemplo, no requiere ni da criterios para la restauración o para la evaluación económica de los daños. Por tanto, si se eligiera la opción de la adhesión al Convenio, sería necesario un texto jurídico comunitario que completara el régimen de Lugano y clarificara y precisara estos aspectos en lo que se refiere a la responsabilidad.

5.2. Régimen limitado exclusivamente a los daños transfronterizos

Los Estados miembros están cada vez más sensibilizados ante el problema de los daños que tienen su origen más allá de sus fronteras. Esto se debe en gran medida a la reacción pública ante la contaminación originada en otro país. Es muy probable que la sensibilidad ante los problemas transfronterizos aumente a medida que progresen la aplicación de la Directiva sobre hábitats y el establecimiento de la red Natura 2000 y se compruebe que muchas de las zonas protegidas se extienden a ambos lados de las fronteras entre Estados miembros. Aun cuando la contaminación y el daño inmediato a una de estas zonas se produzca dentro de un único Estado miembro, el daño puede tener implicaciones también para otros Estados miembros al deteriorar la integridad de una especie o un hábitat en su conjunto. Por otra parte, la contaminación de los ríos y de los lagos tiene a menudo una dimensión transfronteriza.

El principal argumento esgrimido a favor de un régimen exclusivamente transfronterizo es que, por razones de subsidiariedad, no está suficientemente justificada la aplicación de un régimen de responsabilidad a problemas que se plantean enteramente dentro de un

²³ Finlandia, Grecia, Italia, Luxemburgo, Países Bajos y Portugal.

²⁴ Austria, Finlandia, Grecia, Países Bajos y Portugal.

²⁵ Dinamarca, Alemania y Reino Unido.

Estado miembro, mientras que los problemas transfronterizos sí pueden encontrar una solución más adecuada a nivel comunitario. Ahora bien, un sistema que tratara exclusivamente de los problemas transfronterizos tendría la desventaja de dejar una importante laguna en materia de responsabilidad por daños a la biodiversidad, ya que esta responsabilidad aún no está cubierta en la mayoría de los Estados miembros. Además, el importante objetivo de reforzar la aplicación de la legislación ambiental de la Comunidad no podría alcanzarse con un régimen que no contemplara la mayoría de las infracciones potenciales de esta legislación, es decir, aquellas que se producen dentro de un Estado miembro. Un régimen exclusivamente transfronterizo daría lugar a un trato completamente diferente de las personas dentro de un único Estado miembro, ya que las que estuvieran implicadas en un caso de daño transfronterizo podrían ser responsables con arreglo al régimen exclusivamente transfronterizo de la CE mientras que otras que realizaran la misma actividad en el mismo país y causaran un daño similar se verían libres de responsabilidad si el régimen nacional no abarcara tales casos. Se vería así cuestionada la legitimidad del régimen en relación con el principio de igualdad de trato desarrollado en la Jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo.

5.3. Actuación de los Estados miembros con arreglo a una recomendación de la Comunidad

Esta solución, que podría materializarse en una recomendación basada en la legislación comunitaria vigente en este ámbito, podría recibir el apoyo de quienes no están convencidos de la necesidad de un instrumento jurídicamente vinculante y consideran que no se dispone de elementos suficientes para afirmar que las leyes nacionales no son adecuadas para dar tratamiento a los problemas ambientales en cuestión. Como la recomendación no tiene carácter vinculante, supondría menos costes para los operadores, pero también menos beneficios para el medio ambiente, por ejemplo, en los casos de daños transfronterizos dentro de la Comunidad. Los mismos argumentos se pueden aplicar al uso de acuerdos (voluntarios) en materia de medio ambiente en este contexto.

5.4. Directiva comunitaria

La diferencia fundamental entre la adopción de una directiva comunitaria y la adhesión de la Comunidad al Convenio de Lugano reside en el hecho de que con la primera el ámbito de actuación comunitaria puede quedar mejor delimitado y el régimen para los daños a la biodiversidad puede ser más elaborado, en consonancia con la legislación comunitaria en la materia. Ambas diferencias se traducirían en una mayor seguridad jurídica que la que aporta Lugano. No obstante, aunque la Comunidad no se adhiera al Convenio de Lugano, este puede constituir una fuente de inspiración importante para una futura directiva comunitaria. Por lo que respecta a la aplicación del régimen de responsabilidad a países que no son miembros de la UE, es evidente que una directiva comunitaria sobre responsabilidad ambiental se tendría en cuenta en el proceso de ampliación de los países candidatos, ya que también se examinaría en ese proceso la situación de estos países en materia de responsabilidad ambiental.

La comparación de este tipo de actuación comunitaria con las soluciones limitadas y no vinculantes descritas a los apartados 5.2 y 5.3 pone de manifiesto que la directiva ofrece el mayor valor añadido en términos de aplicación de la legislación comunitaria y de los principios ambientales, así como de restauración eficaz del medio ambiente.

5.5. Responsabilidad sectorial en el ámbito de la biotecnología

En diversas ocasiones el Parlamento Europeo ha pedido a la Comisión que incluya disposiciones relativas a la responsabilidad en las directivas comunitarias vigentes en materia de biotecnología. Para llevar adelante la solución presentada en el apartado 5.4, se podrían proponer disposiciones relativas a la responsabilidad en determinados sectores específicos (por ejemplo, la biotecnología), en lugar de un enfoque horizontal que cubra todas las actividades (potencialmente) peligrosas de manera equivalente.

El enfoque horizontal presenta la ventaja de proporcionar un marco general a través de un único acto legislativo. Además, en los casos en que las actividades contempladas presenten riesgos ambientales similares y planteen problemas económicos comparables, este enfoque sería más coherente y eficaz. El planteamiento sectorial no permitiría garantizar al establecimiento de un régimen coherente, ni la aplicación uniforme del principio de "quien contamina paga" o de los principios de prevención y precaución a actividades que son comparables, en la medida en que representan un riesgo para el hombre y para el medio ambiente. Además, si las disposiciones en materia de responsabilidad sólo se refirieran a un ámbito específico de la normativa no se alcanzaría el objetivo de mejor aplicación de todos los elementos pertinentes de la legislación ambiental comunitaria. Por último, sería difícil explicar a un sector concreto los motivos por los que debe ajustarse a unas disposiciones en materia de responsabilidad distintas de las aplicadas en otros sectores que plantean riesgos similares. Por todos estos motivos, es preferible la adopción de un enfoque horizontal para el régimen de responsabilidad ambiental.

6. SUBSIDIARIEDAD Y PROPORCIONALIDAD

Conforme a lo dispuesto en el Tratado CE, la política ambiental comunitaria debe contribuir tanto a la conservación, la protección y la mejora de la calidad del medio ambiente, como a la protección de la salud de las personas (apartado 1 del artículo 174). Esta política debe tener como objetivo un alto grado de protección, teniendo en cuenta la diversidad de situaciones existentes en las distintas regiones de la Comunidad. *Se basará* en los principios de cautela y de acción preventiva, en el principio de corrección de los atentados al medio ambiente, preferentemente en la fuente misma, y en el principio de quien contamina paga (apartado 2 del artículo 174). Todos estos principios, que de acuerdo con la formulación del Tratado, son vinculantes para las instituciones comunitarias, no se están aplicando actualmente de forma óptima en toda la Comunidad. Una razón para ello es que la mayoría de los regímenes de responsabilidad de los Estados miembros presentan lagunas en lo que se refiere a los daños a la biodiversidad (véase también a este respecto el apartado 3)

Además, la legislación nacional no puede tratar de forma eficaz el problema de los daños al medio ambiente de carácter transfronterizo dentro de la Comunidad que pueden afectar, por ejemplo, a cursos de agua y a hábitats que se encuentran a menudo a caballo entre las fronteras. Por consiguiente es necesario un régimen aplicable en toda la Comunidad para evitar soluciones inadecuadas para los daños transfronterizos.

Además, los Estados miembros utilizan mecanismos diferentes para aplicar su normativa de responsabilidad ambiental. Algunos se basan más en el derecho administrativo o público mientras que otros se sirven en mayor medida del derecho civil, pero todos ellos

recurren a una combinación de ambos. *El régimen comunitario debe fijar los objetivos y los resultados dejando a los Estados miembros la elección de los medios e instrumentos para alcanzarlos.*

También con arreglo a los principios de subsidiariedad y proporcionalidad, un régimen comunitario basado en el artículo 175 del Tratado podría ser un régimen marco que impusiera unos requisitos mínimos esenciales y que se completaría al cabo del tiempo con otros elementos que pudieran resultar necesarios a la luz de la experiencia adquirida con su aplicación a lo largo del período inicial (*enfoque gradual*).

En el caso de que se recurra a una directiva como instrumento para la instauración de este régimen, la aplicación coherente del sistema en toda la Comunidad se verá garantizada por el control que ejerce la Comisión sobre la aplicación de la legislación comunitaria y por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia Europeo.

7. IMPACTO ECONÓMICO GLOBAL DEL RÉGIMEN COMUNITARIO DE RESPONSABILIDAD AMBIENTAL

Un régimen comunitario conforme a las orientaciones del presente Libro Blanco presentaría notables diferencias con los regímenes vigentes. Por consiguiente, carecemos de la experiencia suficiente para justificar cualquier punto de vista rotundo en cuanto a su impacto económico global o a su repercusión sobre la competitividad externa. La Comisión seguirá investigando todos estos aspectos y emprenderá nuevos estudios sobre las repercusiones económicas y ambientales de la responsabilidad ambiental. Los resultados que arrojen dichos estudios serán evaluados en profundidad y recibirán la debida consideración en la preparación de las futuras iniciativas de la Comisión en este ámbito. Con todo, en el momento actual los datos relativos a los regímenes de responsabilidad vigentes ofrecen un marco analítico global útil.

Los elementos de que se dispone en cuanto a la incidencia global de la normativa ambiental sobre la competitividad de la industria no revelan ninguna repercusión negativa importante. También se dispone de datos en cuanto al impacto de los regímenes de responsabilidad ambiental. En los EE.UU. el total de los costes anuales de saneamiento en el marco del régimen retroactivo²⁶ Superfund (excluidos los costes vinculados a los daños causados a los recursos naturales) representa menos del 5% de la cantidad utilizada cada año a escala nacional para garantizar el respeto de la legislación federal de medio ambiente. No se dispone de ninguna cifra global relativa al coste de los daños causados a los recursos naturales para el régimen Superfund. Los datos disponibles en relación con los regímenes de responsabilidad ambiental vigentes en los Estados miembros ponen de manifiesto la ausencia de problemas importantes en términos de competitividad.

Si bien existen dudas en relación con las posibles repercusiones del régimen comunitario sobre la competitividad externa de la Comunidad, debe tenerse presente que la mayoría de los países de la OCDE poseen algún tipo de legislación en materia de responsabilidad ambiental. Por consiguiente, la instauración de un régimen comunitario de protección

²⁶ El Libro Blanco opone a la responsabilidad retroactiva el argumento de que, en condiciones iguales, entraña una repercusión financiera mayor.

ambiental no significaría la adopción de una medida unilateral de protección ambiental por parte de la UE²⁷.

Lo anterior no significa que no deba recurrirse a todos los medios disponibles para salvaguardar la competitividad internacional de la industria comunitaria y, en particular, la de los sectores orientados a la exportación o sometidos a una intensa competencia desde el exterior. Además, existen procedimientos para compensar los problemas de competitividad externa que pudieran surgir como consecuencia del mantenimiento de normas distintas en materia de responsabilidad a nivel internacional, compatibles con las normas del comercio internacional.

Por su parte, las **PYME** provocan con frecuencia un porcentaje de daños superior del que cabría esperar habida cuenta de su tamaño, quizá como consecuencia de una falta de recursos. Desde este punto de vista, es posible que sufran en mayor medida el impacto del régimen. Sería posible mitigar los posibles efectos adversos (como el aumento de la parte de daños imputable a las PYME) mediante una utilización mejor dirigida de los mecanismos de apoyo nacionales o comunitarios, destinados a facilitar la adopción de procesos más limpios por parte de las PYME.

El enfoque propuesto protege a los operadores económicos del **sector financiero** de toda responsabilidad, siempre y cuando no tengan competencias operativas. Por consiguiente, es poco probable que dicho sector sufra repercusiones negativas. Si se garantiza la seguridad jurídica con respecto a la responsabilidad y la transparencia, los efectos acabarán siendo positivos, especialmente en el sector de los **seguros**, a medida que se vaya acumulando experiencia sobre el funcionamiento del régimen y aparezcan nuevos mercados para nuevos tipos de seguros.

Las repercusiones del régimen de responsabilidad sobre el empleo también son un aspecto que debe tratarse. Los estudios existentes sobre el impacto global de la legislación ambiental indican que, independientemente de que aumente o disminuya el número de puestos de trabajo en un sector específico, el empleo en su conjunto no se verá sistemáticamente afectado²⁸.

A pesar de que no se dispone de estudios empíricos sobre las repercusiones específicas de la responsabilidad ambiental para el empleo, cabe dar por supuesto que se producirá algún tipo de consecuencia negativa cuando las empresas abandonen las actividades y procesos más nocivos para el medio ambiente por otros más limpios. Sin embargo, es previsible que este impacto se vea compensado. El fundamento económico de la

²⁷ En este sentido, hay que señalar que la mayoría de los problemas de competitividad y deslocalización se plantean entre países desarrollados, en lugar de surgir entre países desarrollados y países en desarrollo (conclusión que se ha visto recientemente corroborada en el estudio de la OMC sobre comercio y medio ambiente, Estudios especiales - *Trade and the Environment*, OMC 1999). Por lo tanto, habida cuenta de que la mayoría de los países de la OCDE ya poseen algún tipo de legislación en materia de responsabilidad ambiental, cabe esperar que la incidencia del régimen comunitario de responsabilidad sobre la competitividad exterior sea reducida.

²⁸ Véase, a este respecto, el estudio de referencia *Jobs, Competitiveness and Environmental Regulation: What are the real issues*, R. Repetto, World Resources Institute, marzo 1995.

responsabilidad es que proporciona incentivos para alcanzar mayores niveles de prevención. Por consiguiente, es de esperar que la responsabilidad ambiental resulte beneficiosa para el empleo en las empresas que proporcionen y utilicen tecnologías limpias y servicios relacionados con dichas tecnologías. También se crearán nuevos puestos de trabajo en el sector de los seguros, a medida que avance el desarrollo de las pólizas para daños causados a los recursos naturales.

El concepto clave que se ha de aplicar en este contexto es el de un desarrollo sostenible que tenga en cuenta de manera equilibrada las dimensiones económica, social y ambiental.

Por último, no está de más recordar que la utilización de instrumentos políticos entraña con frecuencia algún coste, incluso en los casos en que se obtiene un beneficio neto. Por lo tanto, es necesario procurar una reducción de los costes vinculados a objetivos preestablecidos.

En el caso de la responsabilidad, los costes de transacción (es decir, los derivados de la elaboración y el mantenimiento de la normativa) deben ser objeto de un análisis específico. Tres son los casos que pueden mencionarse a este respecto. En primer lugar, el caso de los Estados Unidos, donde los litigios son sin duda más frecuentes que en Europa y donde las leyes en materia de responsabilidad provocaron unos elevados costes de transacción, principalmente en gastos jurídicos, que representan el 20% de los costes totales de ejecución y compensación. A continuación, se puede citar el caso de los regímenes de responsabilidad ambiental objetiva de los Estados miembros, cuyo establecimiento no parece haber dado lugar a un aumento del número de demandas o de los costes de transacción. Por último, cabe aludir a la experiencia adquirida a escala comunitaria con la aprobación de la Directiva sobre responsabilidad por los productos defectuosos (véase la nota a pie de página nº 9). En un informe relativo al primer período de aplicación de esta Directiva, se indica que no es posible detectar ningún aumento significativo del número o el tipo de demandas. De todo ello se puede concluir que, al determinar las características del régimen de responsabilidad ambiental, es importante tener en consideración las causas por las que los costes de transacción de los distintos regímenes son diferentes, a fin de evitar los elementos que contribuyen en mayor medida a su aumento.

Sería, asimismo, pertinente evaluar desde este punto de vista las normas relativas al acceso directo a la justicia por las partes que carecen del estatuto de autoridad pública. En este contexto, también podría ser beneficioso el recurso a soluciones extrajudiciales. Por otra parte, las normas de saneamiento y de restauración también deberían ser objeto de análisis, a la luz de los costes que pueden generar.

Para tratar los casos de contaminación del pasado, así como otras formas de contaminación para las que la responsabilidad no constituye un instrumento adecuado (casos de daños difusos, contaminador no identificable, etc.), los Estados miembros podrían utilizar otros instrumentos —cosa que algunos ya hacen— entre los que cabe mencionar los impuestos de impacto establecidos para gravar las actividades contaminantes o los fondos regionales o nacionales.

8. CONCLUSIONES

El presente Libro Blanco ha tratado de evaluar diferentes opciones de actuación comunitaria en el ámbito de la responsabilidad ambiental. Sobre la base del análisis propuesto en este documento, la Comisión considera como solución más conveniente la adopción de una directiva marco comunitaria en materia de responsabilidad ambiental que contemple, por un lado, la responsabilidad objetiva —con circunstancias atenuantes— por los daños tradicionales (daños a la salud y daños materiales) y por los daños causados al medio ambiente (contaminación de lugares y daños causados a la biodiversidad en las zonas Natura 2000) derivados de actividades peligrosas reguladas por la legislación comunitaria y que también regule, por otro, la responsabilidad basada en la culpa en los casos de daños a la biodiversidad derivados de actividades no peligrosas. Este enfoque ofrece los medios más eficaces para aplicar los principios de política ambiental que figuran en el Tratado CE y, en particular, el principio de quien contamina paga.

Los aspectos específicos de dicha directiva marco habrán de ser objeto de un desarrollo posterior, a la luz de los resultados de las consultas que se llevarán a cabo.

La Comisión invita al Parlamento Europeo, al Consejo, al Comité Económico y Social, y a las partes interesadas, a debatir el Libro Blanco y a presentar sus observaciones al respecto. Los comentarios se pueden enviar a la Comisión Europea, a una de las siguientes direcciones:

Dirección General de Medio Ambiente, Seguridad Nuclear y Protección Civil - Unidad de asuntos jurídicos (DG ENV.B.3), Rue de la Loi 200, 1049 Bruselas, o remitirse por correo electrónico a Carla.DEVRIES@cec.eu.int o a Charlotta.COLLIANDER@cec.eu.int antes del 1 de julio de 2000.