

# “EL IMPACTO DE LAS ACCIONES MEDIOAMBIENTALES EN EL ÁMBITO DE LAS COMPRAVENTAS DE SOCIEDADES”

Dr. D. Agustín Viguri Perea  
Profesor Titular de Derecho Civil  
Facultad Ciencias Jurídicas y Económicas  
Universitat Jaume I de Castellón

## ÍNDICE

- 1) Introducción.
- 2) Sociedades: Información y desarrollo sostenible.
- 3) Sociedades: Riesgos y *due diligence*.
- 4) Breve análisis de una problemática específica: El caso de los residuos.
- 5) Garantías en la adquisición de sociedades: Retención de precios.
- 6) Sociedades y seguros.
- 7) Notas.
- 8) Bibliografía.

## 1. INTRODUCCIÓN

El medio ambiente está llamado a desempeñar un papel cada más decisivo en lo que afecta a las compraventas de sociedades en un futuro inmediato.

Desde nuestro punto de vista, aspectos tales como la información previa atinente al cumplimiento, por parte de una empresa, de la normativa conducente a su desarrollo sostenible, la evaluación de los riesgos de sus actividades mediante la incorporación de un informe (*legal due diligence*) a tal efecto, la adopción de adecuadas garantías como pudiera ser el caso de la retención de precios en conjunción con el impacto del seguro, van a ocupar un lugar prioritario, sin ningún género de dudas, en la transmisión de empresas.

De la existencia de un derecho de vecindad clásico o romanista debemos pasar al reconocimiento de un derecho de vecindad moderno o industrial, en

defensa del principio genérico aunque fundamental *alterum non laedere* por el que no debe causarse un daño a otro. Por lo tanto, el régimen de responsabilidad se puede aplicar en los casos en que el daño ha sido provocado por accidentes industriales o por la contaminación gradual causada por sustancias peligrosas o residuos emitidos al medio ambiente por fuentes identificables.

## 2. SOCIEDADES: INFORMACIÓN Y DESARROLLO SOSTENIBLE

Hemos estimado relevante introducir este primer apartado en nuestro estudio porque las condiciones del mercado en España van a cambiar en un futuro inmediato. La regulación de las sociedades va a ser más rigurosa, precisamente, en materia de sostenibilidad, en relación con las nuevas exigencias como la puesta en marcha de la **Estrategia Española de Cambio Climático**.

En la **cumbre de Johannesburgo** (celebrada en septiembre de 2002), como continuación de la **Declaración de Río sobre Medio Ambiente y Desarrollo Sostenible**, Conferencia Mundial de la ONU de 1992 (en lo que se ha venido a llamar Río + 10), se estableció como objetivo preferente que cada país elaborase una estrategia de desarrollo sostenible, con la finalidad de poder compatibilizar el crecimiento actual y futuro con la protección del medio ambiente. En consecuencia, por expresarlo de una manera meridiana, la sostenibilidad se va a convertir en una forma de hacer negocios y una empresa no podrá avanzar en el campo del desarrollo sostenible sin transparencia informativa en esta dirección.

El empeño de las grandes compañías por configurar una nueva relación con el entorno, hace que estemos asistiendo a un nuevo e interesante escenario en la remodelación de las estrategias empresariales. Sirve de ejemplo ilustrativo, el caso de la petrolera Shell y sus recientes inversiones en energías renovables, recogiendo iniciativas sensibles a las demandas sociales que, afortunadamente, en nuestra opinión, marcan un punto sin retorno hacia una mayor responsabilidad ambiental corporativa.

En España, en estos últimos meses, algunas importantes empresas han asumido firmes compromisos ambientales (por ejemplo, las pertenecientes al Foro de Reputación Corporativa, tales como BBVA, Telefónica, Agbar y Repsol YPF). Sin duda, el constante desarrollo de la ciencia ayudará a la prestación de indicadores y sistemas de análisis que permitirán a las compañías certificar y rentabilizar sus logros de cara al ciudadano consumidor.

En nuestro país, la divulgación de *información medioambiental* o la edición de una memoria específica tiene aún carácter voluntario. De donde resulta que más de dos tercios de las grandes empresas españolas no la revelan en sus *webs*. Sin embargo, ha quedado demostrado que este tipo de datos son de suma utilidad para el buen funcionamiento de la sociedad y sus relaciones tanto con los inversores como con las partes interesadas (*stakeholders*).

Cabe señalar que, a partir de la **Orden de 8 de octubre de 2001**, del Ministerio de Justicia, quedó aprobado el modelo de cuentas anuales que se depositan en el Registro Mercantil, en el que deberá dejarse constancia también de la información medioambiental de las sociedades.

Igualmente es digno de destacar también que, en virtud de una **Resolución de 25 de marzo de 2002** (que desarrolla el **Real Decreto 437/98**, de 20 de marzo), del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (dependiente del Ministerio de Economía), las empresas que publican memorias anuales de resultados están obligadas a ofrecer información medioambiental, en especial, en todo aquello que incumbe a riesgos e inversiones.

El RD aprobó las Normas de Adaptación del Plan General de Contabilidad a las Empresas del Sector Eléctrico, con la finalidad de hacer obligatoria la incorporación en las cuentas anuales de las empresas, de toda información significativa, respecto de la prevención, reducción y reparación del impacto medioambiental derivado de su actividad. En la norma primera se establece que el deber de información sobre las cuestiones relacionadas con el medio ambiente, afecta a las cuentas anuales individuales y consolidadas del sujeto contable. Por lo tanto, también es aplicable a las entidades sin ánimo de lucro.

De donde llegamos a la conclusión que, por primera vez en España, con un carácter general y obligatorio, el impacto medioambiental accede a las cuentas anuales. Simplemente procede añadir un par de comentarios, el primero en cuanto a la delimitación del concepto, en el que hay que subrayar que se hace referencia al medio ambiente natural, con inclusión de la gestión de residuos, la reducción del ruido, la protección del suelo, aguas superficiales y subterráneas, aire libre, clima, paisaje y biodiversidad. El segundo es el que incumbe a las partidas contables, en el que deben insertarse los activos, provisiones y contingencias de naturaleza medioambiental, así como obligaciones a largo plazo de reparación del medio ambiente.

A nuestro juicio, parece que se trata de un avance hacia la imposición de cierta transparencia en la información medioambiental de las empresas. A través de métodos contables específicos (caso del *eco-accounting*), el moderno

empresario estimará cada vez más necesario medir y comunicar sus resultados ambientales de una forma que suponga un valor añadido para su empresa, para el medio ambiente y para los accionistas.

Ello sin obviar la existencia de iniciativas voluntarias a las que las compañías se pueden adherir para la publicación de información ecológica (*verbi gratia*, el Sistema Comunitario de Ecogestión y Ecoauditoría -EMAS- que exige la publicación de una declaración ambiental).

Además de los conocidos informes anuales que permiten evaluar los impactos económicos de las sociedades, se requerirá información adicional. Así llegamos al concepto de la triple base (*triple bottom line*) que exige determinar los efectos ambientales, como la seguridad de una planta, la generación de residuos o el cambio climático, y los sociales, como las relaciones con los empleados y la comunidad local, aspectos todos ellos básicos en el momento de afrontar operaciones de transmisión de empresas.

Según recientes encuestas elaboradas por la consultora medioambiental Ingenieros Asesores (*infra*), el porcentaje de empresas que publican datos medioambientales se eleva en el caso de las cotizadas. Así, un 37% de las entidades que cotizan en la Bolsa de Madrid incluye información verde en sus páginas *web*, siendo los sectores más transparentes con el entorno los relacionados con la energía, el petróleo, los residuos y las telecomunicaciones. No olvidemos que el transporte, la energía, las actividades industriales, los residuos y la agricultura deberán asumir las exigencias de reducción de las emisiones contaminantes impuestas por el **Protocolo de Kioto**.

Recordemos, en este sentido, que la información solicitada por terceros, *verbi gratia*, la respuesta a los cuestionarios enviados por los fondos de inversión, hacen del apartado dedicado a recoger las **buenas prácticas medioambientales de las empresas**, uno de los más extensos, puesto que en el mismo se plantea el examen sobre la política medioambiental de la compañía y su aplicación, así como, de forma más detallada, se pregunta sobre la existencia de sistemas de gestión y canales de comunicación.

### 3. SOCIEDADES: RIESGOS Y DUE DILIGENCE

Como segundo paso en nuestro trabajo, es sumamente necesario también destacar que la inclusión de aspectos verdes en las auditorías de *due diligence* junto a los factores legales, financieros y arquitectónicos, constituye una práctica demandada por los inversores extranjeros, como *condición previa a un contrato de compraventa*.

Sobre todo, en lo que incumbe a las adquisiciones de naturaleza industrial, por ejemplo, la existencia de una gestión medioambiental adecuada es de enorme utilidad debido a las responsabilidades y contingencias que se pueden suscitar en el futuro.

El objetivo no es otro que el de asegurarse que no existen inmisiones bien en el suelo, en el agua o en el aire producidas por los residuos de los procesos industriales o biológicos en el lugar en el que se va a desarrollar la actividad social y que la mentada actuación tampoco está deteriorando los terrenos colindantes.

Por lo tanto, entre los aspectos que conviene considerar, en el preciso momento de realizar una evaluación ambiental, hallamos factores como el humo, el polvo, el ruido, las aguas residuales que la propia producción de la sociedad genera o puede crear, su pertenencia al grupo de actividades molestas, insalubres, nocivas o peligrosas, en conjunción con las *medidas correctoras* adoptadas o las declaraciones presentadas a tales efectos.

Igualmente, debieran ser objeto de una exhaustiva investigación la incorporación a la cadena del proceso de producción de las compañías, de sustancias radioactivas, lubricantes, así como la presencia de minerales como el asbestos en edificios o instalaciones y, en general, toda clase de materiales peligrosos, nocivos, que pudieran causar graves perjuicios y deterioros tanto al entorno como a la salud de los ciudadanos. Todo ello, claro está, sin olvidar los focos de contaminación originados por la existencia de tanques de almacenamiento subterráneos y la aparición en sus depósitos de partículas y elementos nocivos.

La finalidad de una auditoría legal será, básicamente, la de comprobar que existe un cumplimiento, por parte de la sociedad, de las normas medioambientales, así como la tenencia y vigencia de los permisos necesarios a tal efecto, además de las implicaciones jurídicas de los diferentes riesgos o contingencias que se tratan de identificar. Para dichas labores de asesoramiento se requerirá la asistencia de expertos técnicos que cooperen con especialistas en el ámbito de la salud y de la seguridad por las imbricaciones comunes de ambas áreas en la práctica empresarial.

Al mismo tiempo, será de una gran importancia la revisión de la existencia de posibles notificaciones o comunicaciones que se hayan dirigido o pudieran provenir de la Administración, poniendo también un énfasis especial en la viabilidad de la aparición presente o futura de procedimientos sancionadores, así como en la previsión de pleitos potenciales que pudieren ser planteados por terceros.

No menos aconsejable resultaría un estudio sobre el uso pasado y presente del suelo sobre el que va a establecerse la sociedad y la realización para un mayor aseguramiento de la inversión de una investigación de los terrenos colindantes. Tampoco pueden ponerse en tela de juicio las bondades, desde un punto de vista ecológico, de muchas de las normativas actuales que recogen abundantes controles y limitaciones en materia de medio ambiente (*verbi gratia*, **Directiva 96/61/CE**, convertida en la **Ley de Prevención y Control Integrados de la Contaminación**, conocida como IPPC).

Ciertamente, no pueden desconocerse los efectos dañinos que un determinado tipo de industria en su origen pudo causar, cuando no existía reglamentación aplicable al respecto, ya que pueden estar subyacentes y constituir un foco de contingencias para la sociedad que intenta instalarse sobre dicho suelo (nos referimos a la contaminación histórica).

En consecuencia, constituye un hecho incontrovertible, a nuestro juicio, que la incorporación de revisiones medioambientales será cada vez más frecuente también entre todas las sociedades compradoras nacionales o que operen en nuestro territorio.

#### **4. BREVE ANÁLISIS DE UNA PROBLEMÁTICA ESPECÍFICA: EL CASO DE LOS RESIDUOS**

Pensamos que algunas breves pinceladas, en relación a uno de los sectores más afectados por la aplicación de las nuevas regulaciones medioambientales, pueden ayudar a visualizar parte de la cuestión a la que nos enfrentamos. Partimos para ello de la idea de que todo suelo declarado contaminado deberá ser descontaminado por el causante y por el propietario o poseedor (aunque no hubieran sido responsables del daño provocado).

Así resulta, *verbi gratia*, de la **Ley 10/98**, de 21 de abril **de Residuos** que ha elevado, substancialmente, el riesgo de incidencia ambiental, al extender la responsabilidad por daños derivados de la contaminación, incluso a los casos en que se producen en el terreno del propio titular.

De ahí derivamos nuestra firme opinión de que nos encontraremos en presencia de una política de hechos consumados, consistente en proceder, con carácter prioritario, al análisis de la calidad del suelo, cada vez que una multinacional venga a realizar importantes inversiones en una empresa española.

Por su parte, el **Reglamento 833/1988 de Residuos Tóxicos y Peligrosos**, mediante la aplicación del **artículo 6**, obliga a los gestores de estos desechos a contratar un seguro de responsabilidad civil, que deberá cubrir los costes de reparación y recuperación del medio ambiente alterado en caso de incidencia.

Es sumamente interesante constatar que la Reglamentación se aplicará, de forma retroactiva, para los casos de contaminación histórica. Por lo tanto, será muy necesario que las empresas realicen estudios para evitar todo tipo de riesgos tanto en las operaciones de compra, como en el arrendamiento o la financiación de terrenos sobre los que existen ciertas dudas en cuanto a su estado de contaminación.

Hemos escogido, como botón de muestra, la importante problemática de los residuos porque su utilización o vertido contempla serias limitaciones legales y requiere un abanico de autorizaciones. En suma, será necesario valorar analíticamente la clase de residuos generados por la compañía y que su gestoría facilite los debidos permisos.

Tampoco pueden pasar desapercibidos los plazos de prescripción, en sede de reclamaciones, que se establecerán en función de las distintas responsabilidades a que hubiere lugar, de tipo civil, penal o administrativo. En lo que se refiere a la responsabilidad civil, la mayor dificultad estriba en la fijación del *dies a quo* por la existencia de daños latentes, que pudieran aparecer posteriormente al cierre de la actividad comercial, con lo que el plazo de 1 año a contar de la misma no sería de utilidad práctica.

Nuestro **Anteproyecto de Ley de Responsabilidad Civil derivada de actividades con incidencia ambiental** (Texto de 29 de marzo de 1999) en su **artículo 10** aplica un *plazo de prescripción* de 3 años para las acciones de reparación del daño y del deterioro causado al medio ambiente, que se computará a contar desde el día en que el legitimado conoció, o pudo conocer, dicho daño o deterioro y su causante. Se entenderá conocido el daño o el deterioro del medio ambiente cuando se conozca, pueda o deba conocerse el menoscabo, en cuestión, derivado de la acción u omisión generadora de la responsabilidad, aun cuando se desconozcan en ese momento su causante o la totalidad de las consecuencias que del mismo pudieran derivarse.

En conformidad con el **artículo 11** se ordena que las acciones de reparación de los daños y del deterioro del medio ambiente *caducarán* pasados 30 años desde el día en que tuvo lugar la acción u omisión causante de los mismos. Para el caso de una acción única u omisión de carácter continuado, el período comenzará a correr desde el día en que la única acción hubiera cesado o la acción omitida hubiera debido comenzar a desarrollarse. Si fueran reiteradas en el tiempo, el cálculo se iniciará desde el momento en que hubiese tenido lugar la última de tales acciones u omisiones.

Pensamos que la normativa sobre residuos, de gran impacto en el ámbito que nos ocupa, se deberá ir clarificando, a medida que se vayan incorporando nuevos agentes a la categoría de gestores de residuos peligrosos, como así ha ocurrido, recientemente, con las empresas desguazadoras de ordenadores (que deberán observar la **Directiva 2002/95/CE**, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de enero de 2003, de residuos eléctricos y electrónicos, sobre restricciones a la utilización de sustancias peligrosas en tales aparatos), automóviles, etc.

## **5. GARANTÍAS EN LA ADQUISICIÓN DE SOCIEDADES: RETENCIÓN DE PRECIOS**

Somos de la opinión de que el informe detallado de los aspectos que pudiesen ser considerados como problemáticos, derivados de la revisión medioambiental, surgidos en el curso del proceso llevado a cabo (*due diligence*), constituirá para el cliente un importante elemento durante el **proceso de negociación del contrato de compraventa**.

Todo ello en relación a las condiciones de la transacción, el precio, las cláusulas contractuales más restrictivas en función del estado del emplazamiento y de sus riesgos, así como la reserva de parte de la inversión para subsanar los daños que se hubieran podido detectar.

Puede ser frecuente en contratos de larga duración, en los que no resulte fácil la formación del consentimiento por la concurrencia de la oferta y de la aceptación (**artículo 1262 CC**), o en los que se contemplen elevadas sumas de dinero, la utilización de las cartas de intenciones (*letters of intent*), para intentar eludir responsabilidades por *culpa in contrahendo* en estas primeras fases de la negociación. Su incorporación como herramienta legal es reciente porque fue en el litigio *Chicago Inv. Corp., v. Dolins* (481 N.E. 2d 712, Ill, 1985) en el que se calificó al primer documento de una serie de escritos preliminares como carta de intenciones.



Efectivamente, dentro de las estrategias a disposición del comprador es posible el recurso a la ***obtención de garantías***, que pueden materializarse a través de avales bancarios a primera demanda, avales de la sociedad matriz, etc. El vendedor debiera establecer adecuadas representaciones o garantías en las cláusulas del contrato, con la correspondiente obligación de indemnizar por los perjuicios causados en el caso de que la sociedad adquirente sufriera un daño.

No podemos olvidar que el vendedor siempre va a tener a su favor, de acuerdo a lo previsto en nuestro ordenamiento jurídico, una ***presunción iuris tantum*** de su actuación es de buena fe, regla básica de conducta recogida en el **artículo 1258 del Código Civil**, salvo que se pueda probar lo contrario por el comprador.

En el marco de lo que constituye el contenido típico de las manifestaciones y garantías de acuerdo, en relación a las cuestiones medioambientales, se aconseja declarar que las actividades de la sociedad son conformes a las normas medioambientales y que no se han recibido noticias de haberse infringido norma alguna. Otrosí, se suelen mencionar en el anexo las correspondientes auditorías medioambientales.

Igualmente, se declara que en el mismo se incluye un listado de los lugares a los que la sociedad ha enviado residuos peligrosos o cuyo vertido esté regulado por la Administración.

En orden a contribuir a la ***seguridad del tráfico jurídico*** (uno de los pilares fundamentales del derecho), entre las soluciones más aconsejables (aunque, obviamente, no sea demasiado factible en la práctica), es la de proceder a un ajuste o adecuación del precio pactado al bien que se trata de adquirir, cuando la contingencia no pueda solucionarse bien por una negativa del vendedor a hacerlo, bien por una posible manifestación tardía del riesgo.

Por todo ello, quizás una garantía más eficaz, en la mayoría de las operaciones de compraventa, resulte la ***retención del precio o su aplazamiento en el contrato***. Sin duda, estamos en presencia del método más sencillo por el que el comprador puede garantizar los riesgos de contingencias sobrevenidas.

Los contratantes tienen la posibilidad de pactar una retención en el pago de una parte del precio debido por la compra hasta que pueda verificarse, por un lado, si las responsabilidades o contingencias llegan a materializarse y, por otro lado, si el vendedor pone el remedio adecuado a las mismas.

Su constitución se realizará, normalmente, mediante la inclusión de una *condición suspensiva* a la que quedará subordinado el pago del resto del precio. Ello significa que el comprador no deberá la cantidad en tanto exista el riesgo de las contingencias.

Quizás también pudiera constituirse como una prenda a favor del comprador del crédito de restitución que en calidad de depositante tiene el vendedor. En realidad, el adquirente no necesita una prenda como garantía puesto que la desposesión del dinero, que retiene *quoad dominium*, únicamente podrá ser realizada por el vendedor o alguno de sus acreedores cuando la condición se cumpla, es decir, cuando el comprador no tenga ningún crédito pendiente. No se trata, por lo tanto, de que el adquirente oponga en compensación la suma de dinero retenida y que debe como depósito, sino que simplemente no se constituye como deudor por este resto de precio.

En este sentido, las cláusulas que se incorporen al acuerdo sobre tales extremos, deberán ser redactadas de una manera clara, de tal modo que no permitan duda alguna al respecto sobre los distintos supuestos en los que opera eficazmente ora la retención del precio ora la potestad de poder dejar de pagar la parte del precio considerado como aplazado.

Recordemos que en relación a los acuerdos, el **artículo 1288 CC** establece claramente que la interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer precisamente a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad. Dicho precepto ha sido recogido por la **Ley 7/1998**, de 13 de abril, **sobre condiciones generales de la contratación**, arts. 5.2, 5.5 y 6, con las modificaciones introducidas en el primero por la **Ley 24/2001**, de 31 de diciembre.

En relación con la retención del precio, conviene que recordemos la aplicación, en los casos de incumplimiento inexacto o defectuoso de las obligaciones (que Díez-Picazo equipara al incumplimiento en sentido propio) que revista cierta gravedad, de la *exceptio non rite adimpleti contractus*. La referida exceptio es la facultad de resistir el cumplimiento y sostener la prestación que nos incumbe mientras la otra parte no cumpla o se allane a cumplir lo que le corresponde.

Para que proceda el ejercicio de dicha excepción de incumplimiento se requieren, parafraseando a Espín, los siguientes requisitos: a) Existencia de un contrato sinalagmático; b) falta de cumplimiento de la parte a quien se opone; c) alegación no contraria a la buena fe.

Por lo tanto, si no se ha establecido otra cosa en el contrato, las prestaciones de una y otra parte deberán realizarse simultáneamente. Así resulta de la regla general del **artículo 1100** CC, confirmada por las reglas especiales de los **artículos 1466** (en relación precisamente a las ventas) y **1500** (ap. 2) y **1505**.

La excepción de referencia se admite también, de una manera tácita, por el **artículo 1124** CC y así lo reconoce implícitamente el **Tribunal Supremo** (desde la histórica **sentencia de 28 de junio de 1893**) cuando interpretando este precepto consideró justificado el incumplimiento de una de las partes por el incumplimiento de la otra.

## 6. SOCIEDADES Y SEGUROS

Debemos partir de una premisa fundamental que es la necesidad de una adecuada ordenación de nuestro territorio y del hecho de que una empresa que tiene una buena gestión medioambiental no contamina. Según cálculos estimativos, el coste para las actividades de riesgo de un seguro medioambiental pudiera tener una repercusión aproximada en torno al 5% de sus presupuestos. En el caso concreto de un siniestro tan grave como el de Doñana pudiera haber supuesto un 20 o un 30% de todas las primas recaudadas en un año por el seguro de responsabilidad civil en España.

Tampoco puede desconocerse que el llamado daño al medio ambiente, probablemente, constituye el banco de pruebas más comprometido para los postulados clásicos de la responsabilidad civil.

Desafortunadamente, en nuestro país, no disponemos aún de una legislación que regule la responsabilidad civil por daños al medio ambiente. Por lo que afecta a las posibles doctrinas aplicables en relación a su imputación, cabe señalar dos criterios: a) Subjetivo (apela a la responsabilidad derivada de culpa o negligencia); b) objetivo (basado en la responsabilidad objetiva y/o por riesgo), adoptado por la **STS de 7 de abril de 1997**, pero todavía alejado de la corriente general de nuestra legislación y jurisprudencia.

En consecuencia, reviste enorme importancia que la empresa tenga concertado un seguro que sirva para paliar las consecuencias negativas derivadas de las inmisiones. No obstante, el seguro de responsabilidad civil, a pesar de su trascendencia en la prevención de riesgos, no tiene todavía demasiado arraigo en la esfera del medio ambiente en nuestro país. Además, no resultaría extraño que en sus condiciones generales de contratación se excluyeran los daños al entorno.

Cabe apuntar que, en estas últimas décadas, han surgido acuerdos de suscripción entre instituciones aseguradoras y reaseguradoras para la asunción de este tipo de problemas, como el llamado **Pool Español de Riesgos Medioambientales**, que con anterioridad a la suscripción del seguro, analiza el riesgo a través de la agrupación de entidades de seguros (*Pool*).

Conviene subrayar que la política seguida por esta agrupación es un loable intento, tal como lo entendemos, de separar la responsabilidad ambiental de la responsabilidad civil. Así, en relación a nuestro breve *estudio de los residuos*, operaría de la siguiente manera: Suponiendo que aconteciera un accidente por traslado de sustancias peligrosas, el seguro de transporte cubriría la pérdida de la mercancía, en tanto que el seguro de responsabilidad ambiental garantizaría las labores de recuperación de la zona contaminada.

El procedimiento de actuación contempla que cada entidad imponga su tarifa, a partir del criterio de costes que le proporcionan los técnicos del *Pool* después de evaluar el riesgo (en función del cumplimiento, por parte de la sociedad, por ejemplo, de la certificación **ISO 14001** u otra similar) y aportar recomendaciones de mejora.

De todos modos, no podemos obviar que las soluciones preventivas, en muchos supuestos, son difíciles de determinar por el *estado actual de la técnica*. Los riesgos del desarrollo (*development risks*) son desconocidos en el estado de conocimientos científicos y técnicos (*state of art and technology*) del momento en el que un producto es fabricado o puesto a la venta por una compañía y, por otra parte, la evaluación de los daños es, en ocasiones, enormemente compleja (caso de la catástrofe del *Prestige*).

Cabe observar que son las PYMES las empresas más interesadas en los seguros de contaminación, en tanto que las grandes sociedades siguen prefiriendo optar por contratar esta garantía dentro de sus seguros tradicionales de responsabilidad civil. El ámbito de las actividades de las compañías es muy variado y no siempre constituyen sectores muy contaminantes.

La iniciación en la gestión ecológica o sostenible, por parte de una pequeña o mediana empresa, requerirá los siguientes pasos:

- a) Una formulación, por parte de los directivos, de un compromiso medioambiental público.
- b) La designación de la persona responsable de realizar la revisión de la actividad de la compañía relativa al impacto sobre el entorno.

- c) Una toma de decisiones respecto de la implantación de un sistema de gestión medioambiental. Para ello se aconseja la contratación de algún consultor especializado.
- d) Adopción de un sistema de certificación, bien mediante la vinculación a la norma internacional **ISO 14001** o bien al Sistema Comunitario de Ecogestión y Ecoauditoría **-EMAS-**.
- e) El cumplimiento de los mencionados requisitos permitirá la obtención de una certificación medioambiental que la sociedad podrá exhibir en sus instalaciones. No obstante, de acuerdo a las principales organizaciones internacionales (*verbi gratia*, *World Business Council for Sustainable Development*), en un futuro inmediato, el desarrollo de políticas de sostenibilidad va a requerir tener en cuenta los aspectos económicos y sociales de la gestión, velando en todo momento por la transparencia de las actividades medioambientales.

De acuerdo al mentado **Anteproyecto** (*supra*), la futura Ley llamada a abrir la vía civil en materia de reclamaciones medioambientales, se establece que las industrias que desarrollen tales operaciones deberán subscribir un seguro obligatorio (que constituye la piedra angular de su normativa) que asuma el coste de reparar los daños causados al medio natural, como consecuencia de emisiones o vertidos producidos por accidentes.

Según se recoge en el **artículo 7**, el límite máximo de la responsabilidad civil se sitúa en la cifra de 90.151,815 euros (cantidad que se contempla por una misma acción y por cada responsable) para atender a los daños a las personas o a la naturaleza derivados de sus actividades, con exclusión de los daños nucleares que tienen su propia regulación.

Ello significa que la reparación de daños por sumas superiores se regulará por las normas generales sobre la responsabilidad civil previstas en el **artículo 1902 CC**, que viene a representar, en la práctica, lo que se conoce como el aforismo ***quien contamina paga*** que conjuntamente con la ***cautela*** y la ***acción preventiva*** configuran los tres principios ambientales básicos.

Otra importante novedad en nuestro ordenamiento jurídico va a constituir el hecho de que mediante la aplicación de la ***doctrina del levantamiento del velo*** se proyecta extender la responsabilidad a la sociedad dominante en todos aquellos supuestos en los que la empresa causante de los daños medioambientales formara parte de un grupo de sociedades, lo que facilitará la necesaria transparencia informativa, eje clave en la defensa de nuestro entorno.

Dentro de lo que constituye la estructura de una póliza clásica de contaminación, compuesta por su definición, objeto, exclusiones, capítulo de posibles siniestros en serie, suma asegurada y límite máximo, garantías opcionales y cláusulas administrativas, llamamos la atención de las nuevas sociedades en dos apartados, compuestos por la delimitación temporal (en la que se debieran contemplar los efectos de la llamada **contaminación histórica**, *supra*) y la delimitación territorial (que tiene que abarcar la **contaminación transfronteriza**, dada la universalidad del medio ambiente, que no conoce fronteras, una cobertura completa debiera considerar los daños ocasionados fuera del país donde se contrató la póliza de seguro).

## 7. NOTAS

Resulta ilustrativo incorporar en el trabajo, a nuestro entender, asimismo, esquemas de actuación que pueden afectar a algunos aspectos tan fundamentales como son los atinentes a la protección del riesgo junto a las revisiones medioambientales en las operaciones de compraventa.

### 1) **MÓDULOS DE PROTECCIÓN DEL RIESGO MEDIOAMBIENTAL DE LAS COMPAÑÍAS:**

(CASO ZURICH EMPRESAS-UNIDAD MEDIOAMBIENTAL):

#### A) **COBERTURA DE RESPONSABILIDAD CIVIL:**

- a) Daños personales.
- b) Daños materiales.
- c) Costes de descontaminación de suelos, aguas u otros bienes de terceros.
- d) Costes de reubicación temporal de terceros mientras se realiza la limpieza.

#### B) **COSTES DE LIMPIEZA PROPIOS DE LA EMPRESA:**

- a) Costes de limpieza de la situación asegurada.
- b) En respuesta a órdenes expresas de la Administración.
- c) Costes de reubicación temporal de la situación asegurada mientras se realiza la limpieza.

#### C) **COSTES DE PREVENCIÓN DE SINIESTROS:**

Costes generados en la toma de medidas para prevenir un daño personal, material o coste de limpieza fuera de la situación asegurada.

**D) RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS A BIENES EN CUSTODIA:**

Bienes de terceros que están en posesión del asegurado, produciéndose el daño material a causa de contaminación medioambiental derivada de la situación asegurada.

**2) FASES SEGUIDAS PARA REALIZAR UNA REVISIÓN MEDIOAMBIENTAL EN UNA OPERACIÓN DE COMPRAVENTA:**

(FUENTE DEL GRUPO BEER: UNA APROXIMACIÓN POR FASES):

A) Estudio de gabinete: Recopilación y análisis de información:

- a) Fuentes: El propio cliente, el Ayuntamiento, la Comunidad Autónoma y otras oficiales.
- b) Tipo de información: Datos sobre geología, hidrología e hidrogeología del entorno, fotos aéreas, archivos históricos, estudios medioambientales previos y licencias municipales.

B) Visita al emplazamiento para verificar *in situ* sus condiciones y registrar los elementos más relevantes, relativos al almacenamiento de productos nocivos, evidencias visuales de contaminación de suelo, características del terreno o estado de la vegetación.

C) Emisión del informe de la revisión medioambiental con las conclusiones sobre el estado del emplazamiento.

## **8. BIBLIOGRAFÍA**

- 1) D. Espín: La excepción de incumplimiento contractual, págs. 543 y ss, ADC, jul-sep. 1964.
- 2) L. Díez-Picazo: Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial, págs. 686 y ss, V, I, Madrid, 1970.
- 3) CES (Comité Económico y Social de la Comunidad Valenciana). Conferencias sobre el Medio Ambiente, 1998-2002.

- 4) J.I. Hebrero: Seguro y ecología, Actuarios, núm. 18, 2000.
- 5) Régimen jurídico de las adquisiciones de empresas, Directores, José M<sup>a</sup> Álvarez Arjona y Angel Carrasco Perera, Aranzadi, 2001.
- 6) Cinco Días: 25, 27 de febrero y 4 de marzo de 2003; Expansión: 13 de enero, 18, 25 de febrero y 18 de marzo de 2003.
- 7) R. Jiménez de Parga: El impacto medioambiental, Cinco Días, Opinión, 15 de abril de 2003.