
UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO 21



UNIVERSIDAD
SIGLO 21

TRABAJO FINAL DE GRADUACIÓN

**EL SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO COMO HERRAMIENTA
PARA EVITAR EL DAÑO AMBIENTAL.**

Carrera: Abogacía

Alumno: Gabriel César Bertoli

Legajo: VABG27725

Año: 2016

RESUMEN

Este trabajo buscó exponer la problemática actual en la implementación y puesta en práctica del Seguro Ambiental Obligatorio y de los Fondos de Restauración Ambiental.

Hemos asistido desde 1994 a la modernización de la legislación respecto a la defensa del ambiente como un derecho inalienable tanto de la persona individual como del conjunto social. Así se han sucedido distintas normas que han posibilitado este resguardo.

Para cumplir con el principal presupuesto, el cual es la plena vigencia de un ambiente sano y evitar el daño ambiental que las actividades consideradas riesgosas pueden ocasionar, es necesario que todas las previsiones sean implementadas efectivamente. Debe existir un marco regulatorio adecuado y coherente con los riesgos que busca asegurar.

Ambos institutos, tanto el Seguro Ambiental Obligatorio como los Fondos de Restauración Ambiental, fueron creados como una suerte de recomposición del daño ambiental derivado de cualquier actividad pública o privada.

Todas las actividades y decisiones de las organizaciones generan un impacto en el medioambiente que están asociados al uso que dicha organización realiza de los recursos, la localización de sus actividades, la generación de contaminación y residuos y los impactos de las actividades de la Organización sobre los hábitats naturales. Por eso es de especial importancia la Responsabilidad Social de la Empresa.

PALABRAS CLAVE

“Medio ambiente”; “Seguro Ambiental Obligatorio”; “Fondos de Restauración Ambiental”; “daño ambiental”; “Responsabilidad Social de la Empresa”.

ABSTRACT

This paper seeks to describe the current issue about the implementation and putting in practice of the Mandatory Environmental Insurance and the Environmental Restoration Funds.

Since 1994 we have been observing the modernization of legislation with respect to environmental defense as an inalienable right both, of an individual person and of the whole social group. In this sense, different norms making this defense possible have been implemented.

In order to accomplish the main objective, which is ensuring a safe environment and avoiding environmental damage that the activities considered as hazardous may produce, it is necessary that all the provisions can be effectively implemented. There should be a proper regulatory framework that is coherent with the risks sought to be ensured.

Both institutes, the Mandatory Environmental Insurance as well as the Environmental Restoration Funds, were created as a kind of reconstitution of environment damage derived from any public or private activity.

All the organizations' activities and decisions generate an environmental impact that is associated to the use that such organization makes of resources, the localization of their activities, the generation of contaminants and waste and the impacts of their activities on natural habitats. In general, the Corporate Social Responsibility is of major relevance.

KEY WORDS

“Environment”; “Mandatory Environmental Insurance”; “Environmental Restoration Funds”; “environmental damage”; “Corporate Social Responsibility”.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	6
CAPITULO I. DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES A LOS COLECTIVOS	11
1.1 Introducción al capítulo	11
1.2 Derechos individuales y colectivos.....	11
1.3 Conclusiones parciales.....	15
2. CAPÍTULO II. DAÑO.....	19
2.1. Introducción al capítulo.	19
2.2. Análisis del Daño.....	19
2.3. Concepto de daño. Tipos de daño.	20
2.4 De la responsabilidad.....	22
2.5. Daño ambiental	23
2.5.1 Caracteres del Daño ambiental	24
2.6. “Quien contamina, paga”	24
2.7. Conclusiones parciales.....	26
3. CAPÍTULO III. SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO: MARCO REGULATORIO	28
3.1. Introducción al capítulo.	28
3.2. Seguro ambiental	29
3.3. Ámbito Nacional.....	31
3.3.1. Las resoluciones administrativas. El comienzo.	31
3.3.2. La primera modificación: flexibilidad	33
3.3.3. Póliza de Seguro por Daño Ambiental. Pautas básicas.....	34
3.3.3.1. Análisis de la resolución conjunta 98 y 1973/07.	35
3.3.4. La reglamentación del Poder Ejecutivo: Decreto 1638/12.....	38
3.3.4.1. Análisis	39
3.3.5. Resolución 37160/12 de la SSN.....	41
3.3.6. Suspensión de la reglamentación.	43
3.3.7. Un nuevo intento: Resolución 999/14 SAyDS.....	44
3.3.8. Epítome.....	45
3.4. Ámbito Provincia de Buenos Aires.....	46

3.4.1. Tratamiento del Seguro Ambiental Obligatorio.....	46
3.4.2. Disposición 4059/09 OPDS: Actividades que deben tener SAO.....	46
3.4.3. Resolución 165/2010 OPDS: El SAO como herramienta reparadora del daño.	47
3.4.4. Jerarquización del problema	48
3.4.5. Los Pasivos ambientales	49
3.5. Ámbito Ciudad Autónoma de Buenos Aires.....	52
3.5.1. El SAO en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.....	52
3.5.2. Res. Conj. 2510/10 - Subsecretaría de Gestión y Administración Financiera	53
3.5.3. Resolución 2/15 APAySsF.....	54
3.6. Conclusiones parciales.....	55
4. CAPÍTULO IV. SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO: ANALISIS	59
4.1 Introducción al capítulo.	59
4.2. El seguro ambiental como un seguro especial.	60
4.2.1. Análisis exegético del artículo 22 de la LGA.	61
4.2.2. Seguro de cobertura.	61
4.2.3. Seguro de caución	64
4.2.4. El interés asegurable en el contrato de seguro (seguro ambiental)	67
4.2.4.1. El interés en los seguros ambientales.....	68
4.2.5. El riesgo asegurado. Daño asegurable	69
4.3. Los fondos de recomposición Ambiental.....	71
4.3.1 La función de los fondos de recomposición.....	72
4.4. Conclusiones parciales.....	74
5. CAPÍTULO V. RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIA	77
5.1. Introducción al capítulo.	77
5.2. Criterios Comunes	77
5.3. Definición	78
5.4. Principios de la Responsabilidad Social de la Empresa:.....	81
5.5. La Responsabilidad Social y el Medio Ambiente	82
5.6. Pacto Mundial de la ONU.....	83
5.7. Empresas y sustentabilidad	85
5.8. Conclusiones parciales.....	85

CONCLUSIONES GENERALES	87
-------------------------------------	-----------

BIBLIOGRAFÍA.....	91
--------------------------	-----------

Doctrina	91
Legislación.....	96
Legislación Nacional.....	96
Legislación de la Provincia de Buenos Aires.....	97
Legislación Ciudad Autónoma de Buenos Aires	97
Jurisprudencia	97

INTRODUCCIÓN

“Produce una inmensa tristeza pensar que la naturaleza habla mientras el género humano no la escucha”. (V́ctor Hugo)

El medio ambiente es el compendio de valores naturales, sociales y culturales existentes en un lugar y momento determinados, que influyen en la vida material y psicológica del hombre y en el futuro de generaciones venideras (Álvarez, Borrás, Gabaldon y Marzal, 2013).

Esta definición abarca tanto el espacio en el que se desarrolla la vida de los seres vivos (seres humanos, animales, plantas), agua, suelo, aire y las relaciones entre ellos, así como también elementos tan intangibles como la cultura. Es decir que es un sistema que está formado tanto por los elementos naturales como artificiales y que es plausible de modificación por el accionar humano.

Para este trabajo me referiré al medio ambiente en su ámbito natural, lo que comúnmente llamamos ecología. Se reconoce a la ecología como la ciencia que se encarga del estudio y análisis de los ecosistemas. El ecosistema es el espacio constituido por un medio físico concreto y todos los seres que viven en él, así como las relaciones que se dan entre ellos.

Todos los seres vivos se desarrollan dentro de un ecosistema. Ejemplos de ecosistema serían, un bosque, un estanque o una ciudad, con sus correspondientes plantas y animales, pero también –y a otra escala– lo sería, un árbol o nuestra propia piel. No son estáticos sino que por el contrario, evolucionan y cambian bajo unas condiciones determinadas. Los equilibrios siempre son dinámicos (Ramos Chunga, 2010).

El ser humano es sólo una especie más dentro del ecosistema pero su gran capacidad para explotar los recursos naturales y su dominio sobre la energía lo convierten en una especie diferente a las otras (Ramos Chunga, 2010).

Su relación con los ecosistemas en los que ha vivido, ha ido cambiando a lo largo de su historia de acuerdo con el incremento en el número de hombres y mujeres sobre la Tierra y con el desarrollo de su tecnología.

Del medio ambiente proceden todos los recursos que utilizamos para vivir: aire, agua, alimentos, energía, etc., a cambio de esto le devolvemos nuestros residuos.

Las modificaciones que puede sufrir el ambiente en el cual nos desenvolvemos no necesariamente concluyen en un daño al mismo, sino que aquellas acciones u omisiones que se hacen con precaución y conciencia derivan en un acompañamiento para la coexistencia entre el ambiente natural y las necesidades sociales del hombre.

Sin embargo, cuando estas modificaciones alteran el hábitat, producen lo que conocemos como Impacto Ambiental. Dentro de este encontramos a uno de los efectos más graves de nuestra relación con la naturaleza, que es la contaminación, es decir cualquier tipo de impureza, materia o influencias físicas (como productos químicos, basuras, ruido o radiación) en un determinado medio y en niveles más altos de lo normal, que pueden ocasionar un peligro o un daño en el sistema ecológico, apartándolo de su equilibrio.

Con el correr de los años y ante el gran crecimiento de los elementos contaminantes provenientes tanto desde el ámbito privado como público, comenzó a reclamarse judicialmente el cese de estas actividades que habían malogrado el equilibrio del ecosistema.

He podido ser testigo de este proceso contaminante ya que por mi trabajo, me desempeñé en tareas científico-técnicas en la Antártida Argentina, viviendo dos años completos en aquel continente. Antártida es, así como lo dispusieron las naciones firmantes del Tratado Antártico, un territorio consagrado a la Paz y a la Ciencia. Pero pese a los cuidados extremos que mostramos todos los antárticos, la contaminación también se mide en aumento en aquella parte del globo.

El Derecho Ambiental, antes de la Reforma Constitucional de 1994 era tomado por un derecho o interés difuso derivado del artículo 33 del citado cuerpo normativo. Así lo interpretaba la jurisprudencia y doctrina del momento. Con la reforma de 1994 y la incorporación de los derechos de tercera generación, la Carta Magna en su artículo 41 lo incorporó explícitamente al considerar que todos los habitantes de la Nación tienen derecho a gozar de un ambiente sano.

El inconveniente surge cuando el accionar del ser humano se vuelve contra el ambiente produciendo lo que se conoce como daño.

Durante largo tiempo fue casi imposible hacer plausible de sanción a quienes ocasionaban una alteración o daño en el medio ambiente. El ordenamiento jurídico nacional paulatinamente comenzó a darle una posible solución a la capacidad de responder ante ese hecho dañoso, con la incorporación de la figura del Seguro Ambiental Obligatorio y el Fondo de Recomposición, en una suerte de intento de restablecer el ambiente a su estado anterior.

A partir de la puesta en vigencia de la Ley 25675¹ (Ley General del Ambiente [LGA]) comenzó a exigirse la contratación del Seguro Ambiental Obligatorio contemplado en su artículo 22². Esto abrió el abanico legislativo para que distintos organismos nacionales y provinciales generaran un marco adecuado para la contratación de dicho seguro.

Los *objetivos generales* del presente Trabajo Final de Graduación son dos. Primero, detectar y analizar en la jurisprudencia los alcances del Seguro Ambiental Obligatorio y del Fondo de Restauración desde la sanción de la ley de Política Ambiental hasta la actualidad. Y en segundo lugar, estudiar el accionar de la Responsabilidad Social Empresaria frente al daño ambiental.

El *tema y el problema de investigación* de este Trabajo Final de Graduación es si el Seguro Ambiental Obligatorio y el Fondo de Restauración, configuran herramientas efectivas para evitar el daño ambiental. ¿Cómo se recepta el Seguro Ambiental Obligatorio y el Fondo de Restauración en la jurisprudencia nacional? ¿Es suficiente la legislación existente? ¿Puede la Responsabilidad Social Empresaria morigerar el daño ambiental?

Este Trabajo Final de Graduación constará de 5 (cinco) *capítulos* desde los que analizaré los temas ya presentados. En el capítulo I escribiré sobre los derechos individuales y colectivos, su incorporación al ordenamiento jurídico a través de la sanción del Código Civil y Comercial y cómo trata este a los derechos de incidencia colectiva vinculados específicamente al aspecto ambiental. En el capítulo II se desarrollará el tema del Daño, en su aspecto general y más específicamente, el Daño Ambiental como una suerte de introducción al tema principal del presente Trabajo, bajo la consigna “Quien contamina paga”. Los

¹ B.O. 28/11/02

² ARTICULO 22. — Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación.

capítulos III y IV están dedicados al desarrollo del tema principal de este Trabajo Final de Graduación, que es el Seguro Ambiental Obligatorio (SAO). Por una cuestión didáctica, he dividido el tema el análisis del SAO en dos capítulos. En el capítulo III se volcará la legislación de los tres ámbitos seleccionados para este Trabajo (Nación, Provincia de Buenos Aires y Ciudad Autónoma de Buenos Aires), atento a la magnitud de los focos contaminantes existentes en ellos. En el capítulo IV haré un análisis del Seguro Ambiental Obligatorio. Finalmente en el capítulo V, trataré la Responsabilidad Social de la Empresa, tomando esta última no en su concepto comercial, sino, en la función de resguardar el medioambiente frente a las actividades riesgosas que pudiese llevar adelante.

La generación de daños ambientales por las actividades riesgosas de las empresas y la difícil recomposición del medio ambiente ha llevado a que la *hipótesis* del presente trabajo sea si el Seguro Ambiental Obligatorio y el Fondos de Restauración Ambiental son herramientas operativas suficientes para reparar el daño ambiental, principalmente en el ámbito nacional, provincia de Buenos Aires y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Para un mejor desarrollo y comprensión del *marco metodológico* se ha seleccionado para el presente Trabajo Final de Graduación, el método *descriptivo* y *diacrónico* con el que se estudiará la evolución de estos institutos. La estructura diacrónica servirá de apoyo para enfocarlos a lo largo del tiempo, y observar su evolución y dinámica. Asimismo, el método descriptivo brindará las propiedades más importantes del Seguro Ambiental y el Fondo de Restauración, evaluando sus diversos aspectos y condiciones.

Desde la creación del Seguro Ambiental Obligatorio por la Ley General de Ambiente, numerosos fallos se han sucedido. Tanto la jurisprudencia como la doctrina no se han puesto de acuerdo respecto a la naturaleza jurídica de este instituto y su efectiva implementación.

CAPÍTULO I.

**DE LOS DERECHOS
INDIVIDUALES A LOS
COLECTIVOS**

CAPITULO I. DE LOS DERECHOS INDIVIDUALES A LOS COLECTIVOS

“Las futuras generaciones no nos perdonarán por haber malgastado su última oportunidad y su última oportunidad es hoy.” (Jacques Yves Cousteau)

1.1 Introducción al capítulo

La incorporación de los derechos colectivos a nuestro ordenamiento jurídico en forma expresa ha influenciado en distintos ámbitos y en especial en el ambiental. Es interesante destacar cómo se ha avanzado en este aspecto en el ámbito ambiental, objeto del presente trabajo.

Los derechos de tercera generación se encontraban ínsitos en el artículo 33 de la Constitución Nacional de forma implícita.

Si bien fue recepcionado con la modificación de la Carta Magna en el año 1994, fueron recién los casos “Mendoza” (2006) y “Halabi” (2009) los que dieron el puntapié inicial para la recepción jurisprudencial de estos.

1.2 Derechos individuales y colectivos

Conforme la doctrina, los derechos pueden clasificarse en: derechos individuales, derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos y derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos.

Los primeros son ejercidos por su titular, según el artículo 43 de la Constitución Nacional. Fueron los leading case “Siri” (1957) y “Kot” (1958) quienes instauraron en forma más profusa la acción de amparo que se encontraba destinada a proteger los derechos divisibles y una reparación netamente individual y propia de cada uno de los afectados.

Los segundos, derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos. El Defensor del Pueblo y las asociaciones tienen en su cabeza la defensa de dicho interés colectivo. Lo importante de esta clase de derechos, más allá que tutelan a la comunidad en sí, va direccionado a que se resguarde el bien cuya naturaleza es colectiva sin importar la cantidad de sujetos afectados. Un claro ejemplo de ello es el ambiente que no es divisible y pertenece al ámbito social si bien producido su daño puede repercutir sobre el patrimonio de los individuos que componen esa sociedad.

La tercera categoría se ve reflejada en la segunda parte del artículo 43 de la Constitución Nacional, como sería el caso de los derechos personales derivados de la afectación al ambiente, entre otros.

Es decir en esta categoría ya no hay un bien colectivo. Se produce un hecho que puede ser tanto único como continuado y que provoca una lesión en los derechos individuales divisibles cuya causa identificable es homogénea. Hay una pretensión común a todos los intereses menos en lo vinculado al daño que individualmente sufre cada uno.

Es por eso que, al tener la misma causa fáctica se puede hacer un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada. Nos referimos aquí a las acciones de clases que aún no se encuentran incorporadas al ordenamiento jurídico (Lorenzetti, 2014).

No es clara la distinción entre los derechos de segunda generación con los de tercera generación.

Para diferenciarlo debe examinarse en el caso concreto qué está en juego: si un derecho de incidencia colectiva o no, pues no podrían los sujetos accionar en defensa de los derechos que son puramente individuales (Rivera, 2008).

El mero hecho de que el reclamo se vinculara con la contaminación ambiental y la violación del derecho a un ambiente sano no fue suficiente para considerar que la demanda perseguía la protección de derechos de incidencia colectiva.

De un mismo hecho –como es la contaminación del Riachuelo– se derivan reclamos meramente individuales –cuyos únicos legitimados son las personas que efectivamente sufrieron el daño– y pretensiones que buscan la tutela de bienes de incidencia colectiva (Rivera, 2008).

Muchos años pasaron hasta que pudieron plasmarse estas categorías creadas pretorianamente por la Corte Suprema de Justicia. Esta incorporación fue un gran avance para nuestra legislación dándole un tinte moderno a nuestro derecho.

Así, el Código Civil y Comercial, hace referencia específica a las dos primeras categorías sin desdoblamiento en derechos colectivos indivisibles o divisibles homogéneos. Se vislumbra la función social de los derechos individuales al establecer la compatibilidad de su ejercicio con los derechos colectivos (Lorenzetti, 2014).

Siguiendo los lineamientos establecidos en la Constitución Nacional, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación, contempla una doble protección al derecho ambiental.

Por un lado encontramos el artículo 14 donde regula a los derechos individuales y a los de incidencia colectiva y por el otro el artículo 240 donde establece los límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes.

Podemos también conjugarlo con lo establecido en el artículo 10 expresando que la ley no ampara el ejercicio abusivo de los derechos individuales cuando pueda afectar al ambiente y a los derechos de incidencia colectiva en general.

En este aspecto la Comisión del Anteproyecto hizo expresa referencia a lo decidido por la CSJN en el caso “Halabi”, cuando estableció la existencia de tres categorías de derechos: individuales; de incidencia colectiva, cuyo objeto son bienes colectivos; y de incidencia colectiva, referentes a intereses individuales homogéneos. (consid. 12) “Código Civil y Comercial.”

“En síntesis, el CCyC, al dejar expresamente asentado el reconocimiento de los derechos individuales y los derechos de incidencia colectiva, crea un verdadero sistema que posibilita la coexistencia pacífica de ellos (artículo 14). En esta línea, Cafferata sostiene que los artículos 240 y 241, hunden sus raíces en la Constitución Nacional, están inspirados en ideas de libertad, buena fe, paz, convivencia armónica y sustentable, fraternidad, democracia, solidaridad, cooperación y orden público de coordinación, que resulta imprescindible para la integración en concordia del ejercicio de los derechos individuales, con los derechos de incidencia colectiva” (Herrera, Caramelo y Picasso 2015).

Este ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes tanto del estado como de particulares encuentra su límite en:

- A. La compatibilidad con los derechos de incidencia colectiva.
- B. Las normas del derecho Administrativo.
- C. La no afectación de la sustentabilidad de los ecosistemas conforme los criterios de las leyes especiales, que en este caso sería la Ley General de Ambiente que estable los presupuestos mínimos invulnerables.
- D. El uso abusivo de los mismos, conforme los artículos 10 y 14.

En el aspecto ambiental podemos decir que el nuevo ordenamiento mantiene el concepto amplio de ambiente, establecido en los artículos 42 y 75 inciso 17 de la Constitución Nacional.

El nuevo Código hace una unificación de los derechos, no sólo civiles y comerciales sino que incorpora derechos constitucionales en su regulación haciendo hincapié en la protección de la persona humana a través de los distintos derechos fundamentales que han sido reconocidos en todo el sistema normativo, en especial veremos aquí el tratamiento del derecho ambiental.

Se observa claramente que existe una extensión de lo público hacia lo privado en una suerte de amalgama entre ambos.

Sin embargo no debemos dejar de tener a la vista que el derecho ambiental “se compone de intereses o derechos de incidencia colectiva”, referidos al bien colectivo ambiente (macro bien) o alguno de sus componentes (micro bienes), como dijo la Corte, en la causa "Mendoza, Silvia Beatriz y otros", "Halabi, Pedro", entre otros casos emblemáticos” (Cafferatta, 2014).

Antes de la sanción y puesta en vigencia del Código Civil y Comercial, sólo se contaba con la Ley General de Ambiente 25765 que si bien regula adecuadamente la materia no podía conectarse con la legislación de fondo de origen decimonónico, la Constitución Nacional y los tratados internacionales.

El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones Primera y Segunda, es decir los bienes en relación a las personas y a los derechos de incidencia colectiva, debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial (Lorenzetti, 2014).

El objeto de los derechos individuales son bienes disponibles, diferenciados y propios mientras que los derechos colectivos justamente van del camino inverso, de lo colectivo a lo individual. Este sentido contrario hace que se modifiquen los paradigmas de la responsabilidad por los daños, ya que pasa a ser anticipatoria o de evitación del daño, tratando de dejar la parte resarcitoria como último recurso. Por eso ante la concurrencia de ambos derechos debe encontrarse la compatibilidad.

Estos últimos son la línea directriz del sistema común de Derecho Ambiental dispuesto por el nuevo código pues regulan la necesidad de implementar efectivamente las legislaciones ambientales especiales y por otro lado impone la regla de la razonabilidad para quienes deban decidir en estas cuestiones donde se ven en juego derechos individuales y de incidencia colectiva.

Respecto del bien jurídico protegido encontramos un macro bien que es el ambiente y su sistema que implica la interacción de todas ellas, y micro bienes que son las partes del mismo: fauna, flora agua, etc.

Por encontrarse los intereses dispersos o por incidir en una pluralidad de sujetos indeterminado o de difícil determinación es necesario contar con mecanismos reforzados que defiendan al ambiente, al decir de Cafferatta que “igualen desiguales” (el administrado, el vecino afectado, con los centros de poder económico), por lo que sus normas presentan características tuitivas o protectorias (un plus de protección) de los más débiles o vulnerables en la relación” (Cafferatta, 2014).

Es el derecho ambiental quien expresa a la perfección la necesidad imperiosa de armonizar la defensa de lo social, como el ideal de comunidad o colectividad con la inviolabilidad de la persona para lograr el desarrollo sustentable del ambiente.

Es importante resaltar que el artículo 240 hace cerrojo con lo establecido en el artículo 241 al determinar que deben respetarse los presupuestos mínimos que resulten aplicables, receptando la ley de fondo el artículo 41 de la Constitución y la Ley General de Ambiente con sus presupuestos mínimos.

1.3 Conclusiones parciales

Hemos observado cómo la especial naturaleza del derecho a un ambiente sano encuentra su fuente en los derechos de incidencia colectiva o en aquellos en los cuales prevalecen aspectos ligados a intereses colectivos o grupales.

Más allá de que involucren aspectos patrimoniales cobran preeminencia los referidos al ambiente, el consumo, la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados o, en su caso, débilmente protegidos.

Si bien el puntapié inicial lo dio la Constitución Nacional incorporando estos derechos de tercera generación, derechos constitucionales operativos, fue en el fallo Halabi, ante la mora del legislador por falta de reglamentación, donde se establecieron las características de la acción colectiva. Se consideró como una falta de acceso a la justicia solicitar que por una sola causa se afectaran los derechos de numerosas personas y en los que resulta muy difícil para cada uno de los afectados promover una acción judicial.

El actual Código Civil y Comercial al incorporarlos en su articulado, en una suerte de reglamentación, resaltó la llamada “función social” del derecho real de dominio.

Asimismo al dejar expresamente establecido tanto el reconocimiento de los derechos individuales como los de incidencia colectiva, creó un sistema que permite la convivencia pacífica entre ambos.

Lo novedoso es la armonización de los derechos subjetivos con las normas ambientales. Y así se centra en lo que se conoce como “Paradigma ambiental”. Como enseña Lorenzetti (Lorenzetti, 2008) que “con el paradigma ambiental, los conflictos surgen en la esfera social, que contempla los bienes públicos y aquellos actos que realiza el individuo situado en la acción colectiva. En este escenario lo individual no tiene primacía y no rige la reciprocidad, ya que es un conflicto donde se afecta a un bien común. En estos casos los derechos subjetivos deben ser interpretados de modo tal que, no conspiren contra el deterioro de tales bienes”.

La sanción del nuevo Código le da una entidad mayor al derecho ambiental al introducir los conceptos de ambiente y sustentabilidad antes ignorados por la legislación de fondo, como así también el reconocimiento de las normas de presupuestos mínimos.

El aporte más importante es en el derecho de daños atento a que reconoce las dos funciones de éste: de prevención y de reparación haciendo hincapié en evitar el daño, ícono

fundamental en el derecho ambiental. En el supuesto del acaecimiento del hecho dañoso le da prioridad a la recomposición del ambiente.

Asimismo en la regulación del daño ambiental colectivo, incluye los daños a las pérdidas de chances, y la responsabilidad por actividades peligrosas o riesgosas por naturaleza.

Es de gran importancia la incorporación del aspecto ambiental en el nuevo ordenamiento civil y comercial ya que el mismo debe preservarse para las futuras generaciones cumpliendo de este modo con el mandato constitucional.

CAPÍTULO II.

DAÑO

2. CAPÍTULO II. DAÑO.

“La tierra ama nuestras pisadas, y teme
nuestras manos” (Joaquín Araújo)

2.1. Introducción al capítulo.

Para profundizar en el problema de los seguros ambientales, es fundamental delimitar algunos conceptos. En el capítulo I desarrollé el tema de los derechos de incidencia colectiva y cómo su recepción en el nuevo ordenamiento civil y comercial influye en el derecho ambiental.

En el presente capítulo analizaré el daño en su aspecto general y el daño ambiental en forma particular, como elementos necesarios tanto a la hora de contratar el seguro ambiental como el aporte al fondo de restauración y compensación ambiental.

El nuevo Código Civil y Comercial da un sentido diferente al concepto de daño incorporando las distintas jurisprudencias en el tema.

2.2. Análisis del Daño.

El daño puede ser analizado desde distintas posiciones doctrinarias.

En la primera de ellas el daño se identifica con el bien jurídico afectado o menoscabado (cosas, derechos susceptibles de valor económico o bienes extra-patrimoniales como la vida, el honor, la intimidad.)

La segunda posición el daño constituye la afectación o mengua de un derecho subjetivo, es decir de un derecho expresamente reconocido por el ordenamiento jurídico y sobre el cual el sujeto tiene acción para hacerlo valer. Según la naturaleza de ese derecho el daño será patrimonial o extra-patrimonial.

Una tercera posición afirma que el daño atiende al resultado, efectos o consecuencias de la lesión o detrimento, por lo que será patrimonial cuando repercuta en los bienes de valor económico, moral si afecta la integridad extra-patrimonial o espiritual de la persona.

La cuarta postura es que el daño es la lesión de un interés jurídico entendido como “la facultad de actuar del sujeto para obtener el bien jurídico objeto de satisfacción o la expectativa lícita de continuar obteniéndolo”. Se sostiene que comprende “tanto el supuesto de alteración de una situación jurídica de provecho, amparada por un derecho subjetivo (interés legítimo), como el caso de afectación de una situación fáctica de provecho, que si bien no resulta exigible por carecer el sujeto de medios de protección legítimos que aseguren su satisfacción, le generan, no obstante, una expectativa lícita de permanecer en dicho estado potencialmente satisfactiva (interés simple)” (Lorenzetti, 2014).

El Código Civil de 1869 en su TITULO VIII “De los actos ilícitos” trataba el tema de daño dentro de los actos ilícitos.

Así el Artículo 1.068 determinaba que “habrá daño siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades.” En este supuesto no se contemplaban a los derechos de incidencia colectiva ni a los intereses no aprobados por la ley.

2.3. Concepto de daño. Tipos de daño.

Con la unificación de los códigos civil y comercial se incorporaron las distintas aristas doctrinarias y jurisprudenciales en el tema.

Se estableció en el artículo 1737 que se produce un daño “cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva.”

Ampliando el concepto del mismo, se introdujo lo que llamamos daño jurídico. No sólo es daño la lesión a un derecho subjetivo sino directamente a un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico. La lesión debe ser entonces a un interés tutelado por la ley, aunque

salvo prueba en contrario de esa falta de reprobación, todos los intereses simples se presumen protegidos por la ley. El daño es la “lesión disvaliosa de un interés sobre un bien jurídicamente protegido” (Padilla, 1996).

El rasgo sobresaliente es la atendibilidad del interés, su juridicidad, que es el elemento que tipifica al daño. Daño es la lesión a un interés jurídico que puede recaer en alguno o en todos los bienes jurídicos reconocidos (el patrimonio, la persona y los bienes colectivos.)

La responsabilidad en este aspecto ha sufrido una mutación derivada no del ámbito legislativo sino de transformaciones sociales y económicas que encontraron su respuesta en las creaciones jurisprudenciales y doctrinarias, receptadas en este joven ordenamiento.

Adentrándonos en el tema específico podemos enunciar que el daño-lesión puede ser individual o colectivo.

En el primero se afecta un derecho o un interés lícito y no contrario a derecho que tiene por objeto el patrimonio o la persona; en el segundo se afecta un derecho o un interés que recae sobre un bien de incidencia colectiva; este está reconocido expresamente en el nuevo Código (cuando se lesiona un derecho de incidencia colectiva). Sin embargo cabe puntualizar que se trata del daño colectivo en sentido estricto o daño colectivo sobre bienes colectivos o derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos.

En síntesis, este esquema de daños del nuevo Código, sobre la base de los bienes jurídicos incluidos, es el siguiente:

- A. Se reconoce expresamente el daño individual tradicional, patrimonial o moral.
- B. Los daños individuales homogéneos están comprendidos en el sistema porque se trata de una pluralidad de daños individuales, que tienen vigencia a partir de su creación pretoriana por la Corte Suprema de Justicia de la Nación —en la citada causa "Halabi" (Fallos: 332:111)
- C. Los daños colectivos sobre derechos de incidencia colectiva son expresamente receptados por el artículo 1737, entre otros.

El nuevo Código prevé las bases esenciales del daño colectivo que se correlacionan e integran con las disposiciones especiales de ciertos daños colectivos particulares, entre ellos: la legislación ambiental, derecho del consumo, etc.

2.4 De la responsabilidad

La nueva cosmovisión respecto a este tema en el nuevo Código incluye, sumada a la reparación la prevención como función específica de la responsabilidad civil conforme surge del artículo 1708 del CCyC.

El artículo 1708 incluye la prevención como función propia de la responsabilidad civil, la que se añade a la reparación, constituyendo el soporte en el que se asienta el sistema de la responsabilidad civil en el derecho privado patrimonial. En el ámbito del derecho del consumo las funciones son tres: prevenir, reparar y sancionar, esta última mediante los daños punitivos.

El daño ambiental tiene una referencia directa y de mayor jerarquía legal ya que se encuentra explícito en el artículo 41 de la Constitución Nacional al declarar que el daño ambiental generara prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley.

Se puede afirmar que el daño ambiental presenta características que le son propias y particulares que justifican la búsqueda de soluciones diferentes o alternativas que lo separan del daño clásico.

Se ha tratado de incorporar de diversos mecanismos y técnicas que estén direccionadas específicamente a evitar prejuicios previsibles o que sean probables y aplicar las sanciones correspondientes a quienes a través de sus conductas han generado un daño tal que amerita una reacción adicional.

De este modo al incorporar al función preventiva como previa a la función resarcitoria tradicional se ha ampliado la función del daño, lo vuelve más compatible con los preceptos y caracteres propios del derecho ambiental donde podemos encontrar situaciones que suelen ser continuadas e irreversibles.

Podría juzgarse como sumamente valorable la inclusión dentro del nuevo Código de la función preventiva de la responsabilidad civil, de manera expresa, más allá de los dispositivos que de manera dispersa ya se encontraban reglados en el código derogado. (Lorezenti 2014)

El artículo 1713 consagra un deber genérico de prevención que está íntimamente vinculado al artículo 4 de la LGA que consagra el principio de prevención, tornando exigible a toda

persona una conducta de evitar el perjuicio en las posibilidades que estén a su alcance. De esta manera se conjuga el sistema de daños general con el de daño ambiental propiamente dicho.

Así, la LGA consagra no sólo la aplicación de los principios de prevención y precaución, sino también la primacía de la recomposición del daño al medio ambiente, y coloca a la indemnización como resarcimiento en una postura subsidiaria y como última medida de no funcionar la esperada recomposición.

2.5. Daño ambiental

Al decir de la doctrina, “el daño ambiental no es un daño común”. Suele ser el resultado de actividades especializadas, que utilizan técnicas específicas, desconocidas para las víctimas y por su difícil, compleja o ardua comprobación, se lo considera despersonalizado o anónimo. La misma ley lo define en su artículo 27 como “toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos.”

El daño ambiental que es cierto y grave tanto para el ambiente como para cada uno de sus componentes, tiene una doble arista. Por un lado alcanza a un número elevado de víctimas (barrio, región) y por el otro lado a la persona humana individualmente considerada.

El carácter difuso del daño ambiental plantea un marco de complejidad respecto de la identificación del agente productor del daño. Por lo general, se trata de casos de prueba difícil, altamente compleja, revestida de enorme cientificidad (Morello, 1999).

La ausencia de precisión en las características del daño, su extensión, alcance, prolongación su carácter muchas veces retardatario, acumulativo, los efectos sinérgicos, etc. constituyen problemas de enorme trascendencia al momento de su determinación.

En materia de derecho ambiental, no importa solamente el restaurar lo dañado, sino que se aspira fundamentalmente a la prevención, y esto es así puesto que se ha elevado la calidad del entorno a la categoría de valor colectivo, lo cual significa parte integrante del bien común.

En este supuesto nos encontramos con un daño al medioambiente, ya sea porque se altera o se destruye afectando de este modo la calidad de vida de los seres vivos y su ecosistema. No es necesario que haya un daño específico o puntual a las personas o sus bienes.

2.5.1 Caracteres del Daño ambiental

La identificación y estudio de las características del daño ambiental nos ayudarán a encontrar una solución adecuada al régimen de responsabilidad.

A continuación los enumeraré en forma concisa (Valls, elDial - DC6BA):

- ✓ **Irreversibilidad:** En materia ambiental resulta muy difícil, cuando no imposible, volver las cosas a su estado de origen.
- ✓ **Carácter colectivo o difuso:** la pluralidad de sujetos que son víctimas de este daño hacen que se dificulte la identificación del agresor. No es fácil probar el nexo causal entre el daño y el agresor.
- ✓ **Alto costo de recomposición:** Aún siendo factiblemente posible la recomposición del ambiente, su materialización puede constituirse inalcanzable, no pudiendo ser económicamente asumido por sus responsables. De allí la importancia del seguro ambiental.
- ✓ **Efectos de manifestación tardía:** Las consecuencias de la contaminación pueden manifestarse muchos años después de ocurrida la misma. Dificultándose en consecuencia la identificación del responsable, que además puede haber desaparecido o haberse insolventado.
- ✓ **Inferioridad de condiciones de la parte damnificada:** Esta situación de debilidad económica generalmente se traduce en una peor defensa o, incluso, en una inexistencia de defensa por ignorancia, temor o falta de recursos, o por todas esas causas juntas.

2.6. “Quien contamina, paga”

El concepto “contaminador - pagador”, consagrado en el Principio 16 de la Declaración de Río22, hace soportar al que daña el ambiente, los costos de la contaminación, y los recaudos necesarios para corregir y prevenir el deterioro ambiental. Es por eso que la LGA, prevé la posibilidad de integrar un Fondo de Restauración Ambiental para garantizar el financiamiento de los planes de recomposición ambiental frente a sujetos pasivos insolventes.

A la luz de lo expuesto, podemos ver que la ley 25675 en su artículo 28 recepcionó los caracteres del daño ambiental al expresar: “El que cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. En caso de que no sea técnicamente factible, la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente, deberá depositarse en el Fondo de Compensación Ambiental que se crea por la presente, el cual será administrado por la autoridad de aplicación. Sin perjuicio de otras acciones judiciales que pudieran corresponder.”

Determina a primera vista que quien cause el daño ambiental será objetivamente responsable de su restablecimiento al estado anterior a su producción. En caso que no sea técnicamente factible la indemnización sustitutiva que determine la justicia ordinaria interviniente deberá depositarse en el Fondo de Compensación ambiental que crea el artículo 34 de la propia ley, el cual será administrado por la Autoridad de Aplicación. Este Fondo de Compensación Ambiental no es más que un fondo de garantía colectiva.

Esta indemnización sustitutiva difiere de la que tiende a reparar los daños y perjuicios ocasionados a cada particular afectado. Por lo tanto, dada su distinta naturaleza, la “indemnización sustitutiva” no se incorpora al patrimonio de los afectados, sino que debe ser destinada a reparar los perjuicios colectivos y por eso deben depositarse en el Fondo de Compensación Ambiental, destinado a la protección, preservación y conservación de los sistemas ecológicos y el medio ambiente (Álvarez y Cornet, 2009).

De acuerdo con las características especiales del daño ambiental era menester elaborar un sistema adecuado para minimizar la ocurrencia del mismo, así como su impacto una vez ocurrido y poder responder con justicia y sustentabilidad a sus consecuencias dañosas, sistema que recepcionó el actual Código Civil y Comercial.

2.7. Conclusiones parciales

Ya he analizado el carácter difuso del daño ambiental que gracias a su complejidad hace dificultosa su prueba especialmente en lo que se refiere a la identificación del agente agresor.

En materia de derecho ambiental, no importa solamente el restaurar lo dañado, sino que se aspira fundamentalmente a la prevención, y esto es así puesto que se ha elevado la calidad del entorno a la categoría de valor colectivo, lo cual significa parte integrante del bien común.

Vemos a lo largo de la jurisprudencia cómo se ha ido recepcionando al daño ambiental como un daño especial incluyéndose el daño ambiental residual como otro rubro indemnizatorio por ser el menoscabo o deterioro del ambiente que es sinónimo de bienestar público.

Con la Ley General de Ambiente se instaura el principio contaminador pagador imponiendo de esta forma una responsabilidad objetiva. En principio se debe restituir al estado en que se encontraba antes de producir el daño y de no ser factible, se indemnizará el mismo. La posibilidad de restituir el ambiente al estado anterior es hartamente difícil.

Este daño colectivo también fue incorporado expresamente como legislación de fondo en el nuevo Código Civil y Comercial; (cuando se lesiona un derecho de incidencia colectiva). Sin embargo cabe puntualizar que se trata del daño colectivo en sentido estricto o daño colectivo sobre bienes colectivos o derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos.

Esta incorporación del daño colectivo en forma expresa ha sido un gran avance en nuestro ordenamiento jurídico ambiental. Ahora deberemos esperar las resoluciones jurisprudenciales al respecto.

CAPÍTULO III.

SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO: MARCO REGULATORIO

3. CAPÍTULO III. SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO: MARCO REGULATORIO

“La no violencia lleva a la más alta ética, lo cual es la meta de la evolución. Hasta que no cesemos de dañar a otros seres vivos, somos aún salvajes”. (Thomas A. Edison)

3.1. Introducción al capítulo.

Como lo hemos visto en el capítulo anterior, el daño ambiental es una alteración negativa y significativa de incidencia colectiva que altera el medio en el cual desarrollamos nuestra vida.

Aprendimos a vivir o mejor dicho a convivir con los distintos tipos de contaminaciones, ruidos, agua, tierra, el refrigerarse, el calefaccionarse, el trasladarse, el fabricar los alimentos que consumimos, recibir los desechos que generamos. Lo que conocemos como la contaminación sinérgica es decir “El efecto que sobre el ambiente o uno de sus elementos, resulta de la interacción temporal y espacial, de más de un impacto ambiental, el cual puede adquirir valores de significancia o relevancia que rebasa las estimaciones hechas sobre los efectos particulares o su simple acumulación.”

Desde hace ya muchos años esta alteración ha sido la preocupación tanto de científicos como juristas que han analizado y estudiado en profundidad el tema. También ha sido foco de atención la reparación de dicho daño creando un fondo generado a partir de un seguro cuando no pueda especificarse la causa del daño.

Como de la preservación del hábitat y la supervivencia de la biodiversidad se habla, el daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer según lo establezca la ley. Son las autoridades quienes deben proteger este derecho que abarca la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambiental.

La directriz de la obligación de recomposición la encontramos en el artículo 41 de la Constitución Nacional pero es la LGA en su artículo 22 que trata específicamente de ella cuando dice que “Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades

riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiere producir; asimismo, según el caso y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación”.

3.2. Seguro ambiental

Anteriormente otras leyes hablaban de la toma de seguros pero en forma más amplia, como ser la Ley de Residuos Industriales y Actividades de Servicios 25612³, “considerándose la contratación de un seguro de responsabilidad civil, caución, fianza, bancaria, la constitución de un autoseguro o un fondo de reparación, u otra garantía equivalente, según reglamentación”, y la ley 25670⁴ de Presupuestos Mínimos para la Gestión y Eliminación de PCB que en su artículo 9 incluye la obligación de “toda persona física o jurídica que realice actividades o servicios que implica el uso de las sustancias (...) deberá contratar un seguro de responsabilidad civil, caución, fianza bancaria, constituir un autoseguro, un fondo de reparación u otra garantía equivalente según lo determine la reglamentación, para asegurar la recomposición de los posibles daños ambientales y dar cobertura a los riesgos a la salud de la población que su actividad pudiera causar”.

El acrecentamiento de las actividades contaminantes hizo que desde el ámbito judicial se reclamara la constitución efectiva de este seguro para afrontar estas contingencias cada vez más comunes.

Así fue en los autos “Asociación de Superficiarios de la Patagonia vs. YPF S.A. y otros s/ daño ambiental” .La causa se inició cuando la Asociación de Superficiarios de la Patagonia inicia demanda contra YPF SA y las restantes concesionarias de la explotación y exploración de las áreas hidrocarburíferas de la "cuenca neuquina", cuencas hídricas de los ríos Negro y Colorado, a fin de que se las condene a:

³ B.O. 29/07/02

⁴ B.O. 19/11/02

- A. Realizar todas las acciones necesarias para la recomposición integral de los daños colectivos ambientales causados por la actividad que desarrollan en dicha área y hasta la total desaparición de los agentes contaminantes del suelo y del aire, de las aguas superficiales y subterráneas, y para la reposición a su estado anterior de las extensas áreas deforestadas y sin vegetación a causa de la apertura de caminos, calles, locaciones, picadas, zanjas, canteras y toda otra actividad que, a su juicio, ocasionó la pérdida del manto vegetal, de modo tal de revertir el proceso de desertificación que ello habría causado.
- B. Construir el fondo de restauración ambiental previsto en el artículo 22. (Ver ley 25675)
- C. Adoptar todas las medidas necesarias para evitar, en lo sucesivo, esta clase de perjuicios y, subsidiariamente, obtener la reparación de daños y perjuicios colectivos de ese modo originados.

Al rechazar los jueces que formaron la mayoría el requerimiento de la actora bajo el argumento que: exigir la acreditación del cumplimiento del deber legal de asegurarse resulta idéntico al objeto de la demanda (la recomposición ambiental) y, por lo tanto, es inaceptable se percibió la imposibilidad de obtener dicho seguro en el mercado asegurador.

Sin embargo surge de los votos en disidencia parcial de los Dres. Maqueda, Vázquez y Zaffaroni que las concesionarias demandadas debían acreditar la contratación del seguro de cobertura por actividades riesgosas para el medio ambiente, en el cumplimiento del artículo 22 de la LGA haciendo lugar a una de las pretensiones de la actora.

La contratación de este seguro también fue requerida en el Fallo “Mendoza (2006), Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (Contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo) al exigir, que todas las compañías demandadas por los daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza-Riachuelo informaran y/o confirmaran si habían contratado un seguro ambiental.

Este leading case se originó porque vecinos de la Cuenca Hídrica Matanza-Riachuelo presentaron una demanda judicial por daños y perjuicios sufridos a raíz de la contaminación del río Matanza-Riachuelo. En julio de 2004 este grupo de vecinos que residían en la Cuenca Matanza-Riachuelo interpusieron demanda ante la Corte Suprema de Justicia de la Nación contra el Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y 44 empresas para obtener indemnización por daños y perjuicios sufridos como

consecuencia de la contaminación de la Cuenca, cese de la contaminación y recomposición del medio ambiente. En julio de 2008 la Corte dictó la sentencia en la que se determinó la responsabilidad que les cabe al Estado Nacional, la Provincia de Buenos Aires y la Ciudad Autónoma de Buenos Aires en las acciones destinadas a un mejoramiento de la calidad de vida de los habitantes, la recomposición del ambiente y la prevención de daños futuros.

El fallo determina además quienes serán los responsables de llevar adelante las acciones y las obras de saneamiento, el plazo en que las mismas deberán ser cumplimentadas, dejando abierta además la posibilidad de imponer multas para el caso de incumplimiento, las que recaerán en cabeza de la Presidente del ACUMAR.

El hecho sumamente novedoso y positivo es que el máximo tribunal haya encomendado al Defensor del Pueblo de la Nación y a las ONGs que actúan en la causa (FARN, CELS, Greenpeace y Asociación Vecinos de La Boca), la conformación de un Cuerpo Colegiado que tendrá a su cargo el control del Plan de Saneamiento.

Los sujetos llevados a juicio por causas ambientales alegaron la imposibilidad de cumplir con tal exigencia legal, por no existir en nuestro país ningún seguro autorizado por la Superintendencia de Seguros de la Nación.

A partir del fallo “Mendoza” y este vacío legislativo, fueron los distintos organismos de la administración pública quienes dictaron sendas resoluciones a fin de reglamentar el seguro ambiental obligatorio y dar cumplimiento con el pedido de la Corte.

3.3. Ámbito Nacional

3.3.1. Las resoluciones administrativas. El comienzo.

La Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable mediante su resolución 177/2007 (modificaciones) fijó la política ambiental al aprobar normas operativas para la contratación de seguros previstos por el artículo 22 de la ley 25675.

Fue la primera en identificar las actividades riesgosas para el medio ambiente, y luego estableció qué debía entenderse por cobertura de entidad suficiente.

En sus considerandos señala que “desde la vigencia de la ley N° 25675 se han registrado dificultades que limitan una oferta adecuada de este tipo de seguros, impidiendo su plena exigibilidad por parte de las autoridades”. Y que “Que dada la grave situación creada por las actividades con mayor potencial contaminante y que, actualmente carecen de seguros adecuados para afrontar tales contingencias, resulta razonable priorizar la implementación de la obligación contenida en el artículo 22 sobre las mismas.”

Al aprobar estas normas de política ambiental fijó en su anexo I y II cuáles serían las actividades riesgosas para el ambiente y determinó que el seguro debe cubrir el hecho dañoso accidental, súbito o gradual.

Caracterizó al seguro como una útil herramienta de prevención del daño ya que el valor de la prima, así como el monto asegurable tendrá directa relación con la gestión ambiental de la actividad en materia preventiva, en función de la evaluación de riesgo que se realice. De esta manera actúa como instrumento económico beneficiando a la actividad que haya asignado más recursos a la prevención y a una gestión ambientalmente responsable.

Estas actividades eran abarcadas en razón de poseer una complejidad ambiental mediana o alta (de acuerdo con los parámetros establecidos por la propia norma), y por ello consideradas como actividades riesgosas para el medio ambiente.

Así pudieron ser determinables las actividades a las que les correspondía adquirir el SAO, sin llegar a establecer las características y condiciones para su obtención y por ende, contratación.

La determinación de una actividad como “riesgosa” o no, comprendía un análisis y evaluación de hecho que, incluso en el caso de ser discutido, pudiera ser determinado por la vía judicial de forma razonablemente simple. Los alcances o la suficiencia de un tipo de seguro resulta infinitamente más difícil de determinar. Fue así como pasados cinco años de su creación, el Seguro Ambiental aún era una figura indefinida (Márquez, 2013).

Esta resolución implicó varios avances en el tema:

- A. Entendió al daño ambiental (por exclusión al daño particular) como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos y el equilibrio de los ecosistemas al establecer definitivamente que el Seguro Ambiental tendría como única finalidad la cobertura de los “daños de incidencia colectiva irrogados al

ambiente”, es decir que los montos que resultaren de su ejecución serán aplicados únicamente a la recomposición del mismo.

- B. Determinó que es admisible el autoseguro, otorgando así viabilidad legal para que una persona haga frente por sí misma y con exclusión de una compañía aseguradora, a las consecuencias de los riesgos de su actividad, siempre que “acredite solvencia económica y financiera” y cumpla con los requisitos a ser establecidos por la autoridad de aplicación.

El artículo 22 de la LGA también plantea que este seguro debe tener “entidad suficiente”. La presente resolución en sus considerando aclara “Que en cuanto a la determinación de la "entidad suficiente" de la cobertura, deben fijarse criterios específicos de la materia ambiental para el establecimiento del monto asegurable”.

Esta determinación de entidad suficiente resulta harto difícil pero fundamental para fijar los criterios de la misma a fin de poder establecer el monto asegurable.

Así, las condiciones de contratación del Seguro Ambiental, fue el elemento ausente en esta resolución. Sería la Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales creada por la resolución conjunta SAyDS y SF 178/07 y 12/07⁵ la que dentro del plazo de 90 días debía proponer las condiciones contractuales de la póliza de Seguro Ambiental, los requisitos para la constitución del autoseguro y definir la instrumentación de los fondos de restauración previstos por el artículo 22 de la LGA.

3.3.2. La primera modificación: flexibilidad

Con la intención de dar mayor flexibilidad al listado de las actividades que se consideraban riesgosas e incorporar criterios internacionales como los incluidos en el Código Industrial

⁵ Resolución Conjunta SADyS y SF 178 y 12/07 del 19/02/07. Política Ambiental. Créase la Comisión Asesora en Garantías Financieras Ambientales (CAGFA), con el fin de asesorar a la Autoridad de Aplicación de la Ley General del Ambiente N° 25.675. Integración y Funciones. (B.O. 13/07/07)

Internacional Uniforme, la resolución SAyDS 177/07⁶ fue modificada por la resolución SAyDS 303/07⁷.

La norma creó un listado de Rubros Comprometidos en el que generó actividades que fueron identificadas y consideradas como riesgosas y a su vez son calificadas en su complejidad, baja, media, y alta.

Estos rubros combinan la calidad y cantidad de residuos y efluentes, los riesgos específicos de cada actividad, sus dimensiones, localización, planes de manejo de sustancias y gestión ambiental particular, y le asignan al tomador del seguro Nivel de Complejidad Ambiental, que luego pasaría a denominarse Categoría de Riesgo Ambiental.

Los anexos I y II de esta resolución fueron sustituidos por la resolución 1639/07⁸ que pretende alcanzar un nivel de detalle suficiente para diferenciar el nivel de riesgo ambiental de cada establecimiento.

La contribución de esta modificación al marco legal del seguro ambiental fue la incorporación de “sensibilidades” que operan sobre el nivel de complejidad ambiental de una actividad determinada.

La existencia de un sistema de gestión ambiental se considera normativamente como un elemento que disminuye el nivel de riesgo ambiental del establecimiento, mientras que éste aumenta en el caso en que la actividad incluyera el transporte de sustancias o residuos peligrosos, o si dicho establecimiento almacena grandes cantidades de determinada sustancia peligrosa (Márquez, 2013).

3.3.3. Póliza de Seguro por Daño Ambiental. Pautas básicas.

⁶ Resolución 177 del 19 /02/2007. Seguros. Apruébanse normas operativas para la contratación de seguros previstos por el artículo 22 de la Ley N° 25.675. (B.O. 13/03/07)

⁷ Resolución 303 del 09/03/712007 Política Ambiental. Modifícase la Resolución N° 177/2007, mediante la cual se aprobaron las normas reglamentarias del artículo 22 de la Ley N° 25.675. (B.O. 13/07/07)

⁸ Resolución 1639 del 31/10/07. Política Ambiental. Apruébase el listado de rubros comprendidos y la categorización de industrias y actividades de servicios según su nivel de complejidad ambiental. Sustitúyense los Anexos I y II de las Resoluciones N° 177/2007 y 303/2007. (BO 21/11/07)

La Resolución Conjunta N° 98/2007 y 1973/2007⁹ - Política Ambiental - Secretaría de Finanzas y Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable aprobó las “Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva”.

Son novedosos los fundamentos de esta resolución conjunta, en cuanto a las condiciones de contratación del seguro. Resultó de suma importancia para la aclarar muchos puntos oscuros del tema.

3.3.3.1. Análisis de la resolución conjunta 98 y 1973/07.

Representó un claro aporte a la evolución del instituto del SAO, incorporando algunas definiciones claves y concretas sobre el mismo, que paso a desarrollar.

- A. Establece y fija de forma definitiva el objetivo expreso del Seguro Ambiental, que será el bien jurídico tutelado ambiente colectivo. Por ello quedaba excluido de la cobertura todo daño ambiental civil, comprendiendo únicamente el daño ambiental de incidencia colectiva
- B. Define daño ambiental de incidencia colectiva interpretando un segmento del artículo 27 de la LGA que lo conceptualiza como “toda alteración relevante que modifica negativamente el ambiente, sus recursos o los bienes y valores colectivos”.
- C. Podemos observar que concibe al Daño Ambiental como la verificación de un riesgo inaceptable para la salud humana o a la destrucción de un recurso o un deterioro del mismo que impida su capacidad de regenerarse naturalmente. Ese límite, a partir del cual el riesgo se transforma en inaceptable, será fijado por la autoridad de aplicación ambiental sobre la base de criterios internacionales.

A simple vista parece ser una definición clara y simple, pero a la luz de un criterio estricto respecto del potencial de una actividad para generar Daño Ambiental, implicaría que casi toda la universalidad de la actividad humana estaría alcanzada por

⁹ Resolución Conjunta SF y SADyDS 98 y 1973 del 16/12/07. POLÍTICA AMBIENTAL. Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro de Daño Ambiental de Incidencia Colectiva. (BO 10/12/07)

la obligación de contratar un Seguro Ambiental. Sin embargo debemos apreciar que cuando la potencialidad de los efectos nocivos es baja, el riesgo de la actividad es aceptable y, por lo tanto, no es necesaria la contratación.

- D. Podemos decir que conforme a esta definición el restablecimiento del ambiente (artículo 28 LGA) significa la realización de tareas suficientes para que el sector impactado del ambiente pase de ser un riesgo inaceptable (para la salud humana o para autor-regeneración ambiental), a ser aceptable.
- E. Caracteriza al Seguro Ambiental como un instituto de naturaleza mixta, en lo que respecta a la autoridad de aplicación. Así contribuyó a delimitar las funciones de la Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable (SMA) y la Superintendencia de Seguros de la Nación.
- F. Determina que el siniestro asegurado era el producido de forma accidental, imprevista, inesperada o aleatoria, sin importar si su forma de manifestación es súbita o gradual.
- G. La base de cobertura del seguro no debe ser la ocurrencia del siniestro, la que en muchos casos es de difícil o imposible determinación, sino la manifestación o descubrimiento del mismo.
- H. Verificado el Daño Ambiental y se hace notoria su existencia, deja de tener importancia determinar cuándo ocurrió y quién era el asegurador en ese momento. Lo que interesa es la fecha en que el Daño Ambiental se hace conocido, siendo eventualmente ese asegurador el obligado de financiar la recomposición.
- I. El asegurador estará obligado a dar el financiamiento a las tareas de recomposición de los Daños Ambientales que se verificarán dentro del plazo de vigencia del seguro, y hasta dos años desde la finalización (plazo luego extendido). En el caso del seguro de caución, sólo será exigible durante la vigencia de la póliza.
- J. La vigencia del Seguro Ambiental será de 1 (un) año y la franquicia no podrá ser mayor al 5% del monto mínimo asegurado que será establecido por la SMA.
- K. La responsabilidad del asegurador comienza cuando se detecta el daño. Para ello es sumamente necesario un estudio de situación ambiental, con el fin de registrar la situación preexistente a la contratación del seguro.
- L. El Seguro Ambiental contratado sólo cubrirá los Daños Ambientales cuya manifestación o descubrimiento se produzcan con posterioridad a la contratación del mismo.

M. Para determinar la "entidad suficiente" de la cobertura de seguro por daño ambiental de incidencia colectiva, establece criterios específicos que no sólo refieren la afectación específica de determinado monto, sino también a la efectividad del instrumento respecto de la respuesta ante la eventual producción de un daño.

En su artículo 4 determina qué actividades deben ser consideradas como de recomposición y a las que se le aplicará la cobertura en caso de siniestro:

- A. Remediación y limpieza.
- B. Eliminación de material contaminado.
- C. Actividades de monitoreo y control sobre los medios naturales contaminados.
- D. Operaciones de tratamiento y disposición in situ o ex situ necesarias para la recomposición.
- E. Tratamientos de eliminación de material contaminado residual de dichas operaciones.

El anexo II, contiene una serie de definiciones como por ejemplo: "Medios objeto de recomposición: Los medios naturales tales como el suelo, subsuelo, agua superficial o subterránea, sedimentos, y áreas costeras que pueden resultar contaminados por el siniestro, que pueden ser objeto de acciones correctivas".

Establecen las pautas básicas para las condiciones contractuales de las pólizas de seguro de daño ambiental de incidencia colectiva. Instauran los sujetos del contrato de seguros, la autoridad de aplicación, el objeto y alcance de la cobertura, el concepto de Situación Ambiental Inicial, la base de cobertura, el concepto de suma asegurada, el concepto de siniestro, su verificación e indemnización, el límite de la franquicia, la vigencia de la cobertura, el pago de la prima y la necesidad de aprobación previa del contrato por parte de la Superintendencia de Seguros de la Nación.

En conclusión, las resoluciones 177/07, 303/07 y res conj, 98 y 1973/07 han tenido como finalidad dar un marco normativo de corte netamente administrativo que hiciera efectiva la vigencia del instrumento del seguro ambiental obligatorio. Al mismo tiempo que se buscó dar respuesta a los mandatos promovidos en diversos fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que exigían la necesidad de contar con Seguros Ambientales de las actividades que pudiesen generar riesgos para el ambiente.

Disponen que los montos mínimos asegurables se van a derivar de los siguientes ítems: la complejidad ambiental, los mecanismos de gestión, preventivos y de control del riesgo

ambiental previstos y el entorno donde se localiza la actividad. Admite la modalidad del auto-seguro como una opción válida y adecuada para responder por los daños ocasionados al ambiente.

Pero aún siguen siendo insuficientes ya que no pudieron crear un interés legítimo por parte de los obligados tanto a tomar el seguro como a ofrecerlo. Un sistema que ha sido objeto de numerosas críticas especialmente desde el ámbito empresarial.

Para las empresas, el costo económico de contar con herramientas en materia de sustentabilidad como ser sistemas de gestión ambiental en base a normas ISO o IRAM, sistemas de gestión de seguridad y salud ocupacional, auditorías de segunda y tercera parte, son consideradas una inversión (y no un gasto) lisa y llanamente por la utilidad que las mismas tienen por sí mismas.

El seguro como un producto se trata de una herramienta que si no fuese por el carácter obligatorio impuesto desde las distintas normas —gracias a su propio entramado normativo— no tendría interesado alguno en priorizarla por encima de cualquier otra herramienta de gestión ambiental que tienen la función de prevención más que de resarcimiento.

3.3.4. La reglamentación del Poder Ejecutivo: Decreto 1638/12.

El decreto 1638/2012¹⁰ intentó efectuar una ordenación del Seguro Ambiental Obligatorio. Sintetizó y reunió tanto la experiencia y como los avances parciales verificados en normas diseminadas en el marco legal.

El régimen del Decreto N° 1638/12 reglamentario del artículo 22 de la LGA incorporó nuevas alternativas en términos de instrumentos: además de un seguro de caución por daño ambiental de incidencia colectiva, previó la contratación de un seguro de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva (artículo 1), que sí cumpliría con la transferencia del riesgo. Dicho sistema no sólo brinda otra opción de aseguramiento sino que tampoco descarta la

¹⁰ Decreto 1638 del 6/09/12 Política Ambiental. Créase la Comisión Técnica de Evaluación de Riesgos Ambientales. Establécense tipos de seguros a contratar. Derogaciones. Mantiene vigencia. (B.O. 11/09/12)

posibilidad del auto seguro al no descartar el 100% del riesgo, toda empresa podrá hacer una reserva por el daño no cubierto.

Propuso alternativas de contratación de los seguros y opciones para subsanar según el tipo de actividades riesgosas con diferente nivel de complejidad ambiental y capacidad empresarial.

3.3.4.1. Análisis

Puso en cabeza de la SSN la obligación de elaborar los planes de seguros para brindar cobertura, los cuales se registrarán, únicamente, por las condiciones de carácter general y uniforme que establezca aquélla (artículo 2). Entre los lineamientos de carácter general a los que deben ajustarse los planes de seguros que elabore la SSN se destacan los siguientes:

- A. Las coberturas tendrán exclusivamente por objeto garantizar el financiamiento de la recomposición del daño ambiental de incidencia colectiva causado en forma accidental, independientemente de que se manifieste en forma súbita o gradual; salvo que la recomposición no sea técnicamente factible, en cuyo caso deberá preverse la indemnización sustitutiva.
- B. A los efectos de la cobertura se considera configurado el daño ambiental de incidencia colectiva cuando éste implique un riesgo inaceptable para la salud humana, o la destrucción de un recurso natural o su deterioro abusivo. Esta definición de daño ambiental difiere de la contemplada en el artículo 27 de la LGA. El concepto de “deterioro abusivo” es impreciso y debería ser aclarado en una reglamentación posterior.
- C. En el Seguro de Caucción por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva, la causa que diera origen a la configuración del siniestro deberá ocurrir durante la vigencia de la póliza; en cambio, en el Seguro de Responsabilidad por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva, solamente se considerarán cubiertos los daños cuya primera manifestación o descubrimiento se produzca durante la vigencia de la póliza, y se notifique fehacientemente al asegurador durante su vigencia o en el período extendido de reclamo que, como mínimo, deberá ser de 3 (tres) años a contar desde el final de la vigencia de la póliza.

- D. No podrán autorizarse franquicias que excedan el 10% de la suma asegurada; en caso de siniestro, la franquicia será abonada por el asegurador, pudiendo repetir contra el titular de la actividad riesgosa asegurada.
- E. En caso de rescisión de los contratos, cualquiera fuere su causa, deberá ser fehacientemente notificada de manera previa por el asegurador a la autoridad ambiental competente con 30 (treinta) días de anticipación.
- F. En caso de que la recomposición no sea técnicamente posible, el asegurador deberá abonar la indemnización sustitutiva conforme los límites del contrato de seguro.
- G. Será el Estado Nacional, Provincial o Municipal, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires u organismo interjurisdiccional, según la titularidad del bien bajo riesgo, el asegurado en el supuesto de Caución, sumando a los terceros como exclusivo derecho de reclamo, en el caso del Seguro. Como novedad incluye como sujetos del contrato de Seguro de Caución por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva al asegurador, al titular de la actividad riesgosa, y al Estado Nacional, Provincial o Municipal, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires u organismo interjurisdiccional (ej.: la Autoridad de Cuenca Matanza-Riachuelo), según corresponda de acuerdo a la titularidad del bien afectado. El titular de la actividad riesgosa es el tomador.
- H. En el caso del Seguro de Responsabilidad por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva serán partes del contrato: el asegurador y el titular de la actividad riesgosa. El titular de la actividad riesgosa revestirá la calidad de asegurado; mientras que el Estado Nacional, Provincial o Municipal, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires u organismo interjurisdiccional, según corresponda de acuerdo a la titularidad del bien afectado, será considerado tercero con exclusivo derecho de reclamo (artículo 3).
- I. Prohíbe a las aseguradoras otorgar los seguros previstos en la norma a personas con las cuales se encuentren vinculadas o sobre las que ejerzan el control; o cuando la persona obligada a la contratación del seguro sea controlante de la aseguradora o perteneciente al mismo grupo económico. Sin embargo, aclara que la prohibición no será de aplicación cuando la relación de control o la vinculación entre el asegurado y la aseguradora exista por la participación del Estado en ellas, sus controladas o vinculadas.

Al igual que su antecesora la resolución 177/07 SADyS el Decreto Nacional 1638/12 no excluye la figura del autoseguro.

Es difícil que una póliza de seguro ambiental cubra toda la gama de la definición de "daño ambiental" que establece el artículo 27 de la Ley General del Ambiente 25675 ("toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos"). No existe la póliza de SAO que cubra el 100% del riesgo. Nada puede ser tan abarcativo y debido a ello es la franquicia.

No es claro el decreto en este punto ya que no permite la posibilidad de que la empresa cuya actividad sea riesgosa, se auto-asegure en forma total.

3.3.5. Resolución 37160/12 de la SSN.

Un mes después de la vigencia del decreto 1638/12 la Superintendencia de Seguros de la Nación con su resolución 37160/12¹¹ dio el cierre normativo. Reguló la implementación de la Caucción y el Seguro estableciendo las condiciones generales que se aplicarán en forma general y uniforme en todo el país.

Esta resolución otorga un papel preeminente y sustancial al asegurador en consonancia con lo fijado por el decreto 1638/12.

Al conferir al asegurador la posibilidad de controlar y monitorear las actividades de las empresas aseguradas, no sólo lo constituyó en una suerte de guardián del ambiente sino que cooperó con el principio preventivo.

Fue un avance en este aspecto ya que el asegurador al ser último responsable-pagador del daño ambiental ocasionado por la actividad de su asegurado, controlaría las medidas de gestión ambiental tomadas por este último. A mayor prevención, menor costo del seguro. También le ha asignado diversas facultades tanto como para evitar el incumplimiento de las normas ambientales o, en el supuesto que advierta la producción de un daño, pueda evitar que se continúe propagando.

¹¹ Resolución SSN N° 37160 del 19/10/12.Seguros. Seguro obligatorio de caucción por daño ambiental de incidencia colectiva y otros. Aprobar con carácter general y de aplicación uniforme para todas las entidades aseguradoras, las condiciones generales del "seguro obligatorio de caucción por daño ambiental de incidencia colectiva". Aprobar con carácter general y de aplicación uniforme para todas las entidades aseguradoras, las condiciones generales del "seguro obligatorio de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva". Aprobar los formularios de solicitud y condiciones particulares, de los seguros obligatorios mencionados en los artículos 1° y 2°. Sustituir el punto 23.6 del reglamento general de la actividad aseguradora (B.O. 23/10/12)

Por lo tanto existirán dos sujetos interesados en la preservación del ambiente: los individuos por ser el lugar donde desarrollan su vida, y el asegurador como garante en la recomposición del mismo, tratando de evitar el daño.

El anexo de la resolución 37160/2012 que reproduce la Solicitud Convenio de Seguro Obligatorio de Caucción por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva dispone como facultades del asegurador en el caso de la caucción las siguientes: “(2) Iniciar todas las acciones administrativas, judiciales y extrajudiciales, y en especial podrá solicitar la clausura preventiva de la fuente causante del daño, peticionar embargos, inhibiciones especiales o generales, y cuantas otras medidas precautorias crea necesario, para lo cual el Tomador presta su conformidad por ser condición pactada para la emisión de la póliza de seguro de caucción por daño ambiental de incidencia colectiva. (3) Presentarse ante las autoridades administrativas y judiciales competentes requiriendo las medidas que correspondan ante la posibilidad de existencia de daño ambiental de incidencia colectiva, por todo el tiempo que se encuentre vigente el presente seguro. (4) Monitorear, inspeccionar, tomar muestras relacionadas con el riesgo ambiental, y realizar auditorías ambientales de las operaciones del Tomador, requerir toda la información necesaria para conocer el acabado cumplimiento de las normas ambientales aplicables en cada caso, de acuerdo con la ubicación del riesgo y la actividad desarrollada por el Tomador. Dicha facultad se mantendrá durante todo el transcurso de vigencia de la cobertura, para lo cual, en todos los casos el Asegurador realizará un preaviso denominado de "inspección".”

Respecto del Seguro de Responsabilidad, se establece que son facultades del Asegurador:

- A. Efectuar en cualquier momento los monitoreos que estime necesario, pudiendo a tales fines realizar inspecciones, tomar muestras relacionadas con el riesgo ambiental, y llevar a cabo auditorías ambientales de las operaciones del Asegurado. Requerir toda la información necesaria para conocer el acabado cumplimiento de las normas ambientales aplicables en cada caso, de acuerdo con la ubicación del riesgo y la actividad desarrollada por el Asegurado. Dicha facultad se mantendrá durante todo el transcurso de vigencia de la cobertura y dentro de los tres años posteriores a la finalización de la misma (o el plazo mayor fijado en las Condiciones Particulares). Para lo cual, en todos los casos la Aseguradora realizará un preaviso denominado de "inspección".

- B. Iniciar todas las acciones administrativas, judiciales y extrajudiciales, y en especial podrá solicitar la clausura preventiva de la fuente causante del daño y cuantas otras medidas precautorias crea necesario."

Observamos que éste sistema normativo se diseñó con la intención de contribuir más a la prevención del daño y en igual nivel, garantizar el financiamiento de la recomposición una vez producido el mismo.

Esta norma debería haber abierto la oferta de seguros ambientales en el mercado, situación ésta que no se dio quedando el sistema en manos de unas pocas aseguradoras.

3.3.6. Suspensión de la reglamentación.

Ante la interposición de dos medidas cautelares en la justicia federal se logró la suspensión de los efectos tanto del decreto 1638/2012 como de la res. SSN 37160/2012 restableciendo el esquema anterior de seguro ambiental obligatorio que tales normas habían revocado, en particular la res. conj. SSN 93 y SAyDS 1973 de 2008. (Pendientes de resolución las medidas cautelares concedidas en autos "N. G. N. Asesores de Seguros S.A. c. Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable" y "Fundación Medio Ambiente c. Estado Nacional - PEN", no sólo continúa siendo aplicable el sistema derogado por las normas cuestionadas, sino que el mismo ha sido complementado a través de nueva normativa dictada por la SAyDS) (Pardo, 2014).

La primera sentencia fue la dictada con fecha 3 de abril de 2012 por el Juzgado Federal de Primera Instancia de Resistencia, provincia de Chaco, en el marco de la causa "N. G. N. Asesores de Seguros S.A. c. Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable y otros s/acción declarativa de certeza (incidente de medida cautelar)" (Expediente 78/2012), la cual dispuso ordenar a la SAyDS que, previo a la aprobación de la conformidad ambiental de la res. conj. SF 93/2008 y SAyDS 1973/2008, las Compañías de Seguros acrediten la presentación de acuerdos vigentes (contratos de backup) con empresas operadoras de remediación ambiental debidamente habilitadas, ordenando además a la SSN, se abstenga de emitir o de permitir la comercialización de pólizas ambientales por parte de las Compañías de Seguros que no hubiesen acreditado debidamente su capacidad remediadora.

Con posterioridad, el mismo tribunal extendió la medida cautelar dictada, requiriendo a la Jefatura de Gabinete de Ministros de la Nación, la SAyDS y la SSN, así como a todo organismo descentralizado del Poder Ejecutivo de la Nación, se abstengan de dictar actos administrativos favorables a la emisión y/o autorización de pólizas de seguros ambientales a Compañías Aseguradoras que no hayan acreditado previamente la capacidad técnica para llevar a cabo tareas de recomposición y remediación ambiental, mediante la declaración de la existencia de convenios firmados con terceros idóneos.

Esta sentencia fue confirmada por la Cámara Federal de Resistencia, provincia de Chaco, con fecha 20 de marzo de 2014.

La segunda sentencia, fue la dictada en el marco de la causa "Fundación Medio Ambiente c. Estado Nacional - PEN, dec. 1638/2012 y res. SSN 37160/2012 s/Medida Cautelar Autónoma" (Expediente 56.432/12) por parte de la Justicia en lo Contencioso Administrativo Federal de la Capital Federal. En dicha sentencia, se dispuso la suspensión de los efectos del dec. PEN 1638/2012, así como de la res. SSN 37160/2012, hasta tanto se dicte sentencia definitiva u opere un cambio en las circunstancias que dieron origen a la acción, ordenado a la SSN arbitre los procedimientos necesarios para exigir que las Compañías de Seguros que comercialicen pólizas de seguro ambiental obligatorio, obtengan la conformidad ambiental otorgada por la SAyDS y acrediten de la capacidad técnica para remediar mediante contratos suscriptos con operadores habilitados.

El fallo fue confirmado por la Cámara en lo Contencioso Administrativo Federal con fecha 29 de enero de 2013.

3.3.7. Un nuevo intento: Resolución 999/14 SAyDS.

Con motivo del dictado estas dos significativas sentencias en el ámbito de la justicia federal, que a fin de dar cumplimiento a lo establecido en las mismas, la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación dictó, con fecha 17 de septiembre de 2014, la res. 999¹², la cual estableció las normas que deberán cumplimentarse a los efectos de la obtención de la conformidad ambiental prevista por la res. conj. Secretaría de Finanzas 93 y de la Secretaría

¹² Resolución JG 999 del 17/09/14. Seguros. Compañías de Seguros - Conformidad Ambiental (BO 08/10/14)

de Ambiente y Desarrollo Sustentable 1973 de 2008, reglamentaria del seguro ambiental obligatorio prescripto por el artículo 22 de la Ley General del Ambiente 25675.

Una vez obtenida dicha conformidad, estará a cargo de la Superintendencia de Seguros de la Nación aprobar el plan de seguros a operar.

Asimismo, fija varios requisitos que tendrán que cumplir las aseguradoras:

- A. Deberán acreditar que cuentan con la capacidad técnica necesaria para realizar las tareas de remediación ambiental, frente a todo tipo de contaminación posible y en toda la Argentina.
- B. Para acreditar esta capacidad deben presentar un mínimo de convenios celebrados con dos empresas transportistas de residuos peligrosos, dos operadores ex-situ y dos operadores in-situ.
- C. Acreditar que las operadoras y transportistas poseen Certificado Ambiental Anual y Certificado Fiscal para Contratar.
- D. La resolución prohíbe al operador tercerizar los servicios contratados.

El Anexo II de la Resolución establece los requisitos que deben cumplir las Compañías Aseguradoras que hayan obtenido la conformidad ambiental y la autorización de la SSN para comercializar los seguros por daño ambiental colectivo, los que incluyen la presentación de un procedimiento para el Asegurado para el caso de siniestro y la demostración de solvencia patrimonial para ofrecer el seguro de caución por daño ambiental colectivo.

3.3.8. Epítome.

Analizada la normativa nacional podemos apreciar que la misma no ha sido pacífica en cuanto a la reglamentación de este instituto ya que han ido surgiendo normas cuya vigencia fue posteriormente suspendidas por la intervención de la justicia, en acciones promovidas con una aparente, pero nunca probada, finalidad ambiental.

El decreto 1638/12 derogó la Resolución Conjunta N° 98 y 1973, mientras que la Resolución 999/14 reglamenta la mencionada resolución conjunta. Dicho de otra forma la Resolución N° 999/14 reglamentaría una norma derogada de declararse vigente el decreto 1638/12.

3.4. Ámbito Provincia de Buenos Aires.

3.4.1. Tratamiento del Seguro Ambiental Obligatorio.

En 1995 la provincia de Buenos Aires sanciona la Ley N° 11720¹³ mediante la cual determina que las personas físicas y/o jurídicas responsables del transporte de residuos especiales deberán acreditar para su inscripción en el Registro Provincial de Generadores y Operadores de Residuos Especiales, entre otros requisitos, “contar con una póliza de seguros que cubra daños causados o garantía suficiente que, para el caso, establezca su autoridad de aplicación (artículo 27 inciso d)”.

En tanto que la Ley General del Ambiente N° 11723¹⁴ en su artículo 3 obliga a los habitantes de la Provincia a proteger, conservar y mejorar el medio ambiente y sus elementos constitutivos, efectuando las acciones necesarias a tal fin (inciso a).

Fue en la sentencia de fecha 25 de julio de 2008, recaída en la causa N° 928-SI, caratulada “Fundación ECOSUR Ecológica Cultural y Educ. Desde los pueblos del sur c/ mdad. de Vte. López y otros/ amparo”, donde la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo de San Martín recomendó al Estado provincial que para el supuesto de imposibilidad total o parcial de la recomposición al estado anterior por haberse configurado daño irreversible, subsidiariamente inicie las acciones administrativas o judiciales que crea pertinentes contra la empresa DIACROM S.A. y/o sus directivos responsables a los efectos del cobro de la indemnización sustitutiva prevista en los artículos 27, 28 y cc.de la Ley N° 25675.

Haciendo frente a lo solicitado por la Cámara, el Organismo Provincial para el Desarrollo sostenible (OPDS) dicta las siguientes normas al respecto:

3.4.2. Disposición 4059/09 OPDS: Actividades que deben tener SAO.

¹³ Ley 11.720. Residuos Especiales. Generación, manipulación, almacenamiento, transporte, tratamiento y disposición final de residuos especiales (BO 13/12/95)

¹⁴ Ley 11723. Derecho Ambiental. Protección; conservación; mejoramiento y restauración de los recursos naturales y del medio ambiente en general. (Ecología- diversidad biológica) BO 22/12/95

Teniendo en cuenta que las Cuencas Matanza-Riachuelo y del Río Reconquista y todo el territorio que las circundan (territorio densamente poblado y, en parte también, altamente urbanizado e industrializado, con un perfil productivo que ha privilegiado emprendimientos de todo tipo, tales como textiles, frigoríficos, construcción, curtiembres, químicos), constituyen las áreas que, en jurisdicción de la provincia de Buenos Aires, presentan el mayor riesgo ambiental en función de los niveles de concentración de actividades, el nivel de complejidad ambiental que registran, la dimensión de los establecimientos instalados, el volumen y carácter de los residuos generados en las actividades productivas y/o de servicios se dicto la disposición 4059¹⁵ de septiembre de 2009.

Esta disposición determinó requerir a las personas físicas o jurídicas cuyas actividades se encuentren alcanzadas por la Resolución Conjunta N° 98/07 y N° 1973/07 de la Secretaría de Finanzas y la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación, incluidas en el Anexo Único de la presente, que acrediten el cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 22 de la Ley Nacional de Presupuestos Mínimos N° 25675, a efectos de obtener permisos, habilitaciones y/o renovaciones con fundamento en la Ley N° 11459¹⁶ y su Decreto Reglamentario N° 1741/96¹⁷ y en la Ley N° 5965¹⁸ y su Decreto Reglamentario N° 3395/96.

3.4.3. Resolución 165/2010 OPDS: El SAO como herramienta reparadora del daño.

¹⁵ Disposición OPDS 4059 del 15/09/09 Seguros. Requerir a las personas físicas o jurídicas acrediten el cumplimiento del art. 22 de la Ley Nac.de Presupuestos Mínimos 25675, para obtener permisos- habilitaciones. (Res. conjunta 98/07 - 1973/07-desarrollo sustentable-riesgo ambiental - est. industriales) (BO 18/9/09)

¹⁶ Ley 11459. Industrias. Normas sobre instalación de industrias. art. 33 Deroga Dec-Ley 7229/66. (Radicación-Habilitación (BO 10/12/1993)

¹⁷ Decreto: 1741 del 11/6/96 Industrias. Reglamentación de la ley 11459 de establecimientos industriales. Deroga el Dec.1601/95 (certificados de aptitud ambiental - evaluación de impacto. (BO 19/6/96)

¹⁸ Ley 5965. Ambiente. Ley de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera. Deroga ley 5552. (contaminación-aire-efluentes líquidos y gaseosos) (BO 02/12/58)

Seis meses después se dicta la resolución 165¹⁹ del 5 de mayo de 2010 donde presenta al seguro ambiental como una herramienta de prevención y reparación del daño, ya que el valor de la prima así como el monto asegurable, tendrá directa relación con la gestión de la actividad que se realice, reservándose dicho Organismo Provincial la facultad de ir incorporando progresivamente nuevas actividades a fin que cumplan con el requisito del Seguro.

Asimismo indica que se deberá establecer claramente que las pólizas de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva que aceptará el Organismo Provincial serán aquellas emitidas por las Compañías de Seguro que hayan sido previamente aprobadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación, se encuentre inscripta en el Registro de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, y, a su vez, las empresas que sean contratadas por las Compañías de Seguro para realizar acciones de recomposición del ambiente dañado, deberán, inexcusablemente, estar inscriptas en el Registro de Operadores de Residuos Especiales creado por la Ley N° 11720.

Por lo tanto, los establecimientos instalados en jurisdicción de la provincia de Buenos Aires a los que se les exigirá el Seguro Ambiental Obligatorio (SAO) son aquellos a los que corresponde la Segunda Categoría cuando su nivel de Complejidad Ambiental resulte mayor a 12,5 puntos, en los términos de la Ley N° 11459 y su Reglamentación, y a los que corresponde la Tercera Categoría conforme su nivel de Complejidad Ambiental conforme a los mismos parámetros.

Son alcanzados por la medida las Personas físicas o jurídicas responsables de la generación, tratamiento, almacenamiento y disposición final de residuos especiales (Ley N° 11720).

3.4.4. Jerarquización del problema

La provincia vio la necesidad de legislar respecto del tema de daño ambiental en una suerte de aggiornamiento. En este sentido la legislatura de la Provincia de Buenos se ha adelantado

¹⁹ Resolución Ministerial OPDS: 165 del 5/5/10. Seguros. Habilitaciones, permisos e inscripciones que otorga el OPDS provincial, los titulares de las actividades industriales que a continuación se detallan, deberán acreditar con la contratación de un seguro de cobertura. Recomposición del daño ambiental. (BO 19/5/10)

al Congreso Nacional. En sólo un año ha sancionado 3 (tres) leyes importantes relativas al tema.

- A. Ley 14273²⁰ publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires del día 15 de junio de 2011. De gestión de residuos domiciliarios y asimilables a domiciliarios de grandes generadores.
- B. Ley 14321²¹ publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires del día 15 de diciembre de 2011 que regula los residuos de aparatos eléctricos y electrónicos (conocida como la ley de RAEE)
- C. Ley 14343²² de pasivos ambientales publicada en el Boletín Oficial de la provincia de Buenos Aires del día 23 de noviembre de 2011 que aquí comentamos pues se refiere al tema central del presente Trabajo Final de Graduación

3.4.5. Los Pasivos ambientales

La ley 14343, que regula la identificación de pasivos ambientales y la obligación de recomponer sitios contaminados o áreas con riesgo para la salud de la población, fue sancionada con el propósito de mitigar los impactos negativos en el ambiente y así lo declara en su artículo 1.

En su artículo 3ro define como pasivo ambiental “al conjunto de los daños ambientales, en términos de contaminación del agua, del suelo, del aire, del deterioro de los recursos naturales y de los ecosistemas, producidos por cualquier tipo de actividad pública o privada, durante su funcionamiento ordinario o por hechos imprevistos a lo largo de su historia, que constituyan un riesgo permanente y/o potencial para la salud de la población, el ecosistema circundante y la propiedad, y que haya sido abandonado por el responsable”.

Es un su artículo 4 inciso e) define al sitio contaminado como “todo aquel sitio cuyas características físicas, químicas o biológicas han sido alteradas negativamente por la

²⁰ (B.O 15/06/11)

²¹ (B.O. 15/12/11)

²² (B.O. 23/11/11)

presencia de sustancias contaminantes de origen humano, en concentraciones tal que, en función del uso actual o previsto del sitio y sus alrededores, comporte un riesgo para la salud humana y/o ambiente.”

A primera vista vemos que estas definiciones no son lo suficientemente claras. Según la ley, todo pasivo ambiental es un sitio contaminado, pero no todo sitio contaminado representaría un pasivo ambiental. No tenemos diferencias importantes entre una u otra definición: sólo la referencia al abandono y, en el caso de la definición de sitio contaminado, al “uso actual o previsto del sitio”.

Ahora, desde un punto de vista práctico, el riesgo “para la salud” y para “el ambiente” que aparece en ambas definiciones siempre debería tener en consideración el uso actual o previsto del sitio en cuestión, con lo cual, la única diferencia específica que encontramos entre una y otra definición es el abandono efectuado por el responsable (Malm Green y Murgier, 2012).

Por lo tanto en la definición de pasivo ambiental se menciona el riesgo “para la salud de la población, el ecosistema circundante y la propiedad...” y en la de sitio contaminado “para la salud humana y/o ambiente”, siendo ambas muy similares.

En su artículo 5 de la ley establece: “están obligados a recomponer los pasivos ambientales y/o sitios contaminados, los sujetos titulares de la actividad generadora del daño y/o los propietarios de los inmuebles, en el caso de que no se pueda ubicar al titular de la actividad”.

Este es un punto de por sí muy interesante. Más allá que en este punto ley ha tenido un propósito encomiable, que es asegurar la recomposición de sitios contaminados, apuntando principalmente como responsable al titular de la actividad generadora del daño cuando éste es conocido, que es una aplicación concreta del principio contaminador-pagador entra en contraposición con otras leyes que autorizan actividades industriales en su territorio y ejerce un efectivo control sobre ellas. (Ley 11459 y su decreto reglamentario N° 1741).

Es la misma provincia que emite el certificado de aptitud ambiental, que es el requisito obligatorio para el funcionamiento de un establecimiento industrial; para su otorgamiento la autoridad realiza una previa evaluación ambiental y del impacto sobre la salud, seguridad y bienes del personal, la población y medio ambiente. Este certificado se emite al titular de la actividad que se desarrolla en un establecimiento, que puede o no coincidir con el dueño del inmueble.

¿Puede la provincia extender la responsabilidad civil que es solo facultativa del Congreso de la Nación? ¿Puede la Provincia de Buenos Aires extender la responsabilidad por remediación al propietario del inmueble, cuando no se pueda ubicar al titular de la actividad generadora del daño?

Estimo que no es posible aún cuando se que, desde un punto de vista práctico, en muchos supuestos y por el juego armónico de las leyes nacionales y del Código Civil y comercial, que el titular de un inmueble desde el cual se produce un daño podría ser responsable frente a terceros de su recomposición. Pero la extensión de la responsabilidad “administrativa” de recomponer que prevé la ley al propietario del inmueble podría dar lugar a situaciones injustas, o inconstitucionales. Más aún cuando en dicho artículo se incluye la responsabilidad de los terrenos adyacentes.

Generalmente los términos recomposición y remediación son utilizados normalmente como sinónimos. A pesar de ello, la ley utiliza definiciones distintas, que en la práctica terminan siendo casi equivalentes. La recomposición de la ley incluye tareas de remediación, e incluye las tareas tendientes a establecer medidas de seguridad para evitar daños a la población (no menciona al ambiente), mientras que la definición de remediación de la ley tiene como finalidad reducir concentraciones de contaminantes a fin de obtener niveles de riesgo aceptables no sólo para la salud humana sino también para la integridad de los ecosistemas.

A pesar de tener definiciones diferentes, la ley utiliza estos términos indistintamente en el artículo 11 de la ley (de la remediación: Todo ambiente afectado, que constituya un sitio contaminado, deberá recomponerse con el fin de lograr las condiciones ambientales y de salubridad pública mínimas).

Tampoco queda claro porqué al definir remediación la ley sólo hace referencia a sitios contaminados y no a pasivos ambientales.

En el Título IV la ley trata a los seguros ambientales en dos artículos, en una suerte reafirmación de la decisión política de proteger el ambiente previniendo daños ambientales.

En el artículo 19 trata específicamente de la obligatoriedad de la contratación de un seguro ambiental “Toda persona física o jurídica, pública o privada, que realice actividades riesgosas para el ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos, deberá contratar un seguro de cobertura con entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño que en su tipo pudiese producir.”

La Autoridad de Aplicación determinará las actividades riesgosas que obligarán a sus titulares a cumplir con el seguro ambiental.”

Observamos aquí que hace referencia a la “entidad suficiente” para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño al igual que la Resolución Conjunta N° 98/2007 y 1973/2007 - Política Ambiental - Secretaría de Finanzas y Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable- pero carece de establece criterios específicos, que no sólo refieren la afectación específica de determinado monto, sino también a la efectividad del instrumento respecto de la respuesta ante la eventual producción de un daño.

Respecto a las pólizas de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva establece que podrán ser aceptadas por la Autoridad de Aplicación, únicamente aquellas emitidas por las Compañías de Seguro aprobadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación y que a su vez se encuentren inscriptas en el Registro de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación (artículo 20).

Sería importante que la reglamentación de la ley aclare muchos puntos oscuros para poder enfocar el tema del seguro ambiental obligatorio con la seriedad que ello implica.

Para eso debería decir claramente en qué circunstancias se considera que hay abandono y qué es lo que es objeto de abandono. ¿Hay abandono cuándo no hay actividad? ¿Qué es la actividad mínima? ¿Qué ocurre cuando no hay actividad pero se prevé realizar una actividad?

3.5. Ámbito Ciudad Autónoma de Buenos Aires

3.5.1. El SAO en la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

El artículo 26 de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires entronizó que “El ambiente es patrimonio común. Toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente sano, así como el deber de preservarlo y defenderlo en provecho de las generaciones presentes y futuras. Toda actividad que suponga en forma actual o inminente un daño al ambiente debe cesar. El daño ambiental conlleva prioritariamente la obligación de recomponer (...)” mientras que su artículo 30 establece “la obligatoriedad de efectuar la evaluación ambiental de todo emprendimiento público o privado susceptible de relevante efecto y su discusión en

audiencia pública”, a partir de la cual, se dictó la Ley 123²³ de procedimiento técnico-administrativo de E.I.A (Estudio de Impacto ambiental).

Para dar cumplimiento a la manda constitucional, la legislatura de la Ciudad sanciona la ley 2628²⁴ del 13 de diciembre de 2007 creando de este modo la Agencia de Protección Ambiental de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, con el objeto proteger la calidad ambiental a través de la planificación, programación y ejecución de las acciones necesarias para cumplir con la Política Ambiental de la Ciudad de Buenos Aires.

3.5.2. Res. Conj. 2510/10 - Subsecretaría de Gestión y Administración Financiera

A fin de dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 22 de la LGA y respetando las jurisdicciones se dicta la resolución conjunta 2510/10²⁵ que exige contratar el seguro ambiental para todas las actividades, proyectos, obras o emprendimientos que se categoricen como de Impacto ambiental con relevante efecto en los casos que corresponda en los términos del Título IX de la Ley N° 123 y normativa complementaria que lleven a cabo personas físicas o jurídicas, públicas o privadas y que pretendan desarrollarse o se encuentren en ejecución en la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Al igual que sus pares, esta resolución considera al seguro ambiental obligatorio como una herramienta de prevención y reparación del daño, ya que el valor de la prima así como el monto asegurable, tendrán directa relación con la gestión ambiental de la actividad que se realice.

Los titulares de las actividades, proyectos, obras o emprendimientos que se presuman como de Impacto ambiental con relevante efecto y que pretendan desarrollarse o se encuentren en ejecución en la jurisdicción de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires deberán acreditar en los casos que corresponda la contratación de un seguro con cobertura de entidad suficiente para garantizar el financiamiento de la recomposición del daño ambiental que su actividad pudiera

²³ (BOCBA 08/11/02)

²⁴ (BOCBA 17/01/08)

²⁵ (BOCBA 14/12/10)

producir, en observancia a lo establecido por el artículo 22 de la Ley Nacional N° 25675 y sus normas reglamentarias.

En su artículo 4 indica que el único instrumento que se admitirá en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires para acreditar el cumplimiento de la obligación prevista en el Artículo 22 de la Ley N°25675, serán las pólizas de Seguro por Daño Ambiental emitidas por las Compañías de Seguro que hayan sido aprobadas por la Superintendencia de Seguros de la Nación con la previa Conformidad Ambiental de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable y que hayan acreditado su capacidad técnica para llevar adelante tareas de recomposición ambiental a través de operadores legalmente habilitados.

Esta resolución conjunta que hizo un avance respecto del SAO fue dejada sin efecto por la Resolución 2 de la Agencia de Protección Ambiental y el Subsecretario de Finanzas del Ministerio de Hacienda del Gobierno de septiembre de 2015 bajo las mismas consignas que su antecesora con una nueva regulación sobre el seguro ambiental.

3.5.3. Resolución 2/15 APAySsF

La resolución 2/15²⁶ estableció en su artículo 3 la obligatoriedad a los titulares de establecimientos industriales y de servicios que desarrollen actividades ambientalmente riesgosas y que detenten un Nivel de Complejidad Ambiental igual o mayor a 14,5 puntos, en los términos indicados en el artículo anterior, a acreditar la contratación de una cobertura Daño Ambiental de Incidencia Colectiva, extendida a favor de la Agencia de Protección Ambiental en calidad de asegurado o co-asegurado.

Los titulares de aquellos establecimientos a los que la misma autoridad ambiental así se lo solicite en razón de consideraciones sitio específicas, tales como vulnerabilidad del sitio de emplazamiento, antecedentes de desempeño ambiental, antigüedad y ubicación de depósitos de sustancias peligrosas u otros criterios de riesgo ambiental, en concordancia con la

²⁶ Resolución 2/15 16/09/15. Seguro. Obligatoriedad de acreditar la contratación del seguro ambiental de incidencia colectiva - pólizas - obtención - modificación - renovación - permisos e inscripciones -declaración jurada - nivel de complejidad ambiental - NCA - daño ambiental – riesgos ambientales - prevención y mitigación de emergencias - responsabilidades causantes - costos - reparación - ley nacional de daño ambiental - agencia de protección ambiental - deja sin efecto la resolución conjunta 2521-SSGEyAF-APRA-10 - Seguro por daño ambiental de incidencia colectiva.

Resolución N° 481/11 de la Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación o las que en un futuro las reemplacen deberán cumplir con lo establecido en el artículo 3.

Al igual que la resol. 2521/10²⁷ admite como único instrumento de garantía financiera suficiente, en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para acreditar el cumplimiento de la obligación prevista en el artículo 22 de la Ley Nacional 25675 (LGA), los contratos de Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva en las modalidades que determine la Superintendencia de Seguros de la Nación en su carácter de autoridad Nacional en Seguros o la que en el futuro la reemplace.

Aporta como novedad que los obligados a contratar el Seguro por Daño Ambiental de Incidencia Colectiva, debe adoptar en forma inmediata las acciones tendientes a minimizar y/o recomponer el ambiente dañado.

También le impone el deber de denunciar por medio fehaciente las circunstancias mencionadas precedentemente, al asegurador de modo de activar la cobertura por el siniestro acaecido, a la Subsecretaría de Finanzas del Ministerio de Hacienda -Dirección General de Seguros y a la Agencia de Protección Ambiental, por medio fehaciente, cualquier incidente o contingencia que se produzca a consecuencia de su actividad, susceptible de producir un daño ambiental de incidencia colectiva, dentro de las 24 (veinticuatro) horas de producido el hecho.

Las normas antes descriptas, contemplan el instituto del SAO para aquellas empresas que desarrollen actividades que puedan producir un impacto en el ambiente.

3.6. Conclusiones parciales.

El Seguro Ambiental Obligatorio nació de la mano de la Ley General de Ambiente que en su artículo 22 lo plasmó con el objetivo final de evitar el daño ambiental y en caso de no poder hacerlo, la recomposición al estado anterior del mismo.

²⁷ Resolución N. SSGEyAF y APRA 2521 de 9/10/10. Seguro Ambiental. Obligatoriedad (BO 14/12/10)

No fue hasta los casos “Asociación de Superficiarios de la Patagonia vs. YPF S.A. y otros s/ daño ambiental” y “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (Contaminación ambiental del Rio Matanza-Riachuelo)” donde se exigió por primera vez que las empresas demostraran fehacientemente la contratación del seguro ambiental.

A partir de allí comenzó el dictado de sendas normas a fin de encuadrar su regulación.

Se podía vislumbrar que para la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable, organismo responsable de la implementación del mismo, existían dificultades en la implementación del instituto ambiental para llevar adelante su cometido.

La primera tarea fue identificar las actividades riesgosas para el medio ambiente, para luego establecer qué debía entenderse por cobertura de entidad suficiente y posteriormente incorporar las de “sensibilidades” que operan sobre el nivel de complejidad ambiental de una actividad determinada.

Estableció en forma definitiva el objetivo expreso del seguro ambiental (ambiente colectivo) y definió oportunamente, en consonancia con el artículo 27 de la LGA al daño ambiental.

Se caracterizó al Seguro Ambiental como un instituto de naturaleza mixta, en lo que respecta a la autoridad de aplicación. Se delimitaron las funciones de la Secretaría de Medio Ambiente y Desarrollo Sustentable (SMA) y la Superintendencia de Seguros de la Nación (SSN.)

La provincia de Buenos Aires si bien fue pionera en el dictado de normas ambiental no tuvo tanta proliferación de legislación al respecto. Lo mismo ocurrió en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

Analizado el conjunto de normas existentes en las tres jurisdicciones respecto al seguro ambiental abarcando la propia norma en sentido estricto como así también la interpretación armónica con los distintos principios ambientales, observamos que el seguro ambiental es un instrumento direccionado a garantizar la posibilidad de restablecer el ambiente al estado anterior al daño siempre y cuando todas las previsiones contempladas puedan y sean efectivamente implementadas.

Esta implementación para la salvaguarda de un ambiente sano y a su vez preventiva del daño ambiental por actividades riesgosas debe estar inmersa en un marco regulatorio adecuado y coherente con los riesgos que tiene que asegurar.

Las normas desarrolladas han tratado en tema del seguro ambiental desde distintas ópticas sin embargo no han logrado que existan mayor oferta en el mercado tanto de seguros como de cauciones para que las industrias puedan seleccionar según el precio, calidad o confianza.

Tampoco se acrecentó la oferta de empresas remediadoras, que se encuentran limitadas por la caución aprobada. De esta forma, para las empresas productivas, la caución aprobada sólo va a ser un ítem para la obtención de los permisos y eludir cualquier posibilidad de clausura.

Otro aspecto evalúa que el suspendido del decreto 1638/12 al eliminar el requisito de obtener el aval de la autoridad ambiental le restringió el carácter de auditor que tenía la SAyDS.

Este fue un desacierto del decreto reglamentario. El aval ambiental es necesario para que se proteja la esencia del régimen ambiental vigente, derivado de la Carta Magna. Es por ello que el Seguro Ambiental debe incorporar en sus esquemas, criterios y principios específicos de índole ambiental para lograr un eficaz funcionamiento.

La suspensión del decreto 1638/12 y de la resol 3 ha generado una profunda inseguridad jurídica colocando en una situación frágil tanto a los usuarios como a los operarios del sistema.

CAPÍTULO IV.

SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO: ANALISIS

4. CAPÍTULO IV. SEGURO AMBIENTAL OBLIGATORIO: ANALISIS

“Una nación que destruye su suelo se destruye a
sí misma.” (Franklin D. Roosevelt)

4.1 Introducción al capítulo.

Antes de adentrarnos al tema específico es interesante refrescar conceptos vinculados a los seguros.

La posibilidad de sucesos que afecten el patrimonio, los intereses o la vida de las personas o entes que ellas componen son riesgos a los cuales siempre estaremos sujetos (Meilij, 1997).

Como se viera en el apartado de Daño, la responsabilidad civil funciona bajo determinadas condiciones:

- A. Que las víctimas reclamen por sus daños con una alta probabilidad
- B. Que los responsables sean solventes para afrontar el daño que eventualmente deban compensar; que el ente contaminador sea identificable.

Determinadas actividades generan riesgos que implican aumentar la probabilidad de causar daños tanto individuales como colectivos. Esas normas de responsabilidad civil generan incentivos para que aquellos que generen riesgos superiores al promedio exigido en la regulación, inviertan en un nivel de precaución mayor, lo que constituirá una alternativa superior respecto a la posibilidad de utilizar cualquiera de los dos instrumentos en forma exclusiva.

Así, frente a esta responsabilidad civil, y los deseos de evitar las azarosas consecuencias de quienes ven amenazados un bien las personas buscan proteger su patrimonio con la figura del seguro.

De esta manera lo describe el artículo 1 de la ley 17418²⁸: “Hay contrato de seguro cuando el asegurador se obliga, mediante una prima o cotización, a resarcir un daño o cumplir la prestación convenida si ocurre el evento previsto”

4.2. El seguro ambiental como un seguro especial.

Del propio texto de la ley y la interpretación armónica con los principios ambientales contenidos, podemos afirmar que el seguro ambiental es un instrumento orientado a garantizar la posibilidad de restablecer el ambiente a su estado anterior.

Más allá de los avances que significa contar con previsiones legales de este tipo para la protección del ambiente para alcanzar la plena vigencia del derecho al ambiente sano y prevenir el daño ambiental que pueden ocasionar las actividades riesgosas, es vital que dichas previsiones puedan ser efectivamente implementadas.

Esto demanda la vigencia de un marco regulatorio adecuado y coherente con los riesgos que busca asegurar.

Corresponde realizar un análisis de las herramientas normativas existentes y decisiones judiciales que continúan generando una situación de incertidumbre jurídica.

La responsabilidad que establece la LGA es de índole objetiva y sólo se satisface restableciendo al ambiente a su estado anterior a la producción del daño; de no ser posible, se depositara una suma de dinero determinada por la Justicia en el Fondo de Compensación ambiental.

Podemos decir que la obligación emergente no es cuantificable a primera vista, situación esta que complica a cualquier aseguradora ya que al ser imposible la cuantificación del daño ambiental tampoco podrá calcular la prima técnicamente correcta que garantice el cumplimiento de las obligaciones que asumió.

²⁸ (B.O. 30/08/67)

En la práctica se ha extendido el término “seguro ambiental”, a todo tipo de seguro con componentes ambientales, lo cual ha derivado en la indebida aplicación de la figura, y la confusión en relación al régimen de responsabilidad ambiental asegurado.

Esta confusión de conceptos no se circunscribe solamente al objeto del seguro ambiental, sino a todo el régimen legal y de aplicación relacionado, lo que lleva a las autoridades públicas y judiciales a avalar y sostener esquemas asegurativos que se encuentran lejos de proteger al ambiente, los ecosistemas, las personas o los bienes o valores colectivos.

4.2.1. Análisis exegético del artículo 22 de la LGA.

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

La obligación establecida en este artículo es la contratación de un seguro ambiental. La deficiente técnica legislativa del artículo hace referencia a un “seguro de cobertura con entidad suficiente”, sin distinguir qué tipo de seguro se requiere: ¿una caución, un seguro de responsabilidad civil, un seguro de daños al patrimonio ambiental?

4.2.2. Seguro de cobertura.

El término “de” cobertura, se estaría refiriendo al objeto del seguro, o sea al interés asegurable.

Tendríamos que preguntarnos si el interés asegurable puede ser “cobertura”. Resulta extremadamente difícil imaginarlo. Sin embargo, ¿podría un seguro otorgar una cobertura? Efectivamente, el otorgamiento de cobertura, se condice con el riesgo o interés asegurable.

Con lo cual, la norma no ha sido clara. La ley sólo exige un “seguro”, o sea un mecanismo de transferencia de riesgo.

“Para garantizar el financiamiento del daño que en su tipo pudiere producir”. Las aseguradoras no tienen capacidad jurídica para financiar, el financiamiento es una actividad reservada exclusivamente a las entidades financieras autorizadas por la ley 21526²⁹.

“El daño que en su tipo pudiere producir”, el daño ambiental puede presentar varios aspectos (personas, bienes privados, bienes públicos, daño ambiental de incidencia colectiva, etc.). La intención de la norma es contar con una cobertura de “seguro”, por la cual riesgo del daño ambiental que en su tipo pudiere producir, o sea, los diferentes aspectos del riesgo ambiental.

“Asimismo, y según las posibilidades del caso podrá integrar un fondo de restauración que posibilite la instrumentación de acciones de reparación”. Se trata de un fondo privado, en contraposición con el Fondo Público del artículo 34 que establece la misma normativa. Los fondos ambientales son formados a través de estructuras fiduciarias, para el caso, fondos de garantías ambientales.

En síntesis podemos decir que el artículo 22, a pesar de sus imprecisiones conceptuales, deja en claro tres puntos:

- A. Exige un seguro;
- B. Y/o un fondo de recomposición, y
- C. Para los daños que en su tipo pudieren producirse

Como hemos descripto, las imprecisiones de redacción del artículo 22 son tan notorias y el riesgo ambiental es de tal amplitud, y con tantos matices y normas que lo atraviesan, que hasta la causa “Mendoza (2006)”, el tema no había sido abordado por las autoridades pertinentes.

Las reglamentaciones del SAO también ha sido objeto de una mala técnica legislativa ya sea por las imprecisiones, como así también por la mezcla de conceptos. Las resoluciones administrativas introdujeron modificaciones de fondo en la norma de orden público ambiental.

²⁹ Ley de Entidades Financieras. (B.O. 21/02/77)

Un ejemplo de ello es la modalidad del “autoseguro como alternativa válida y eficaz para atender a los objetivos previstos por el artículo 22, de la ley General del Ambiente, (...)”, incorporada por la resolución 177/07 de la SAyDS.

El legislador sólo se limitó a exigir: el “seguro” y un “fondo de recomposición del daño” pero no incluyó el autoseguro en el artículo 22 LGA.

El autoseguro es un instrumento económico. No fue tenido en cuenta por el legislador, precisamente porque es un no-seguro, no hay transferencia de riesgo, ni tampoco transferencia de fondos. Se trata de una simple anotación en libros contables, que posea un dinero disponible para contingencias ambientales (Bril, 2013).

Los fondos ambientales que describe el artículo 22, se perfeccionan a través de fideicomisos de administración de riesgo ambiental, por el cual si bien no se transfiere el riesgo, se transfieren activos líquidos que forman parte de la garantía de la comunidad por el posible daño ambiental. Si no hay daño, los activos regresan al patrimonio del asegurado.

Si la intención del legislador era incorporar sistemas de garantías más amplios como el autoseguro, la caución, la fianza, etc., se habría visto reflejada en las otras leyes ambientales como la ley de “Gestión Integral de Residuos Industriales y Actividades de Servicios (ley 25612) ò la de Presupuestos mínimos para la gestión y eliminación de PCBs” (Ley 25670).

Como lo explicara anteriormente en la resolución 177/07 SAyDS establece el alcance de la cobertura del seguro ambiental y lo circunscribe a los daños de incidencia colectiva en consonancia con el artículo 27 de la LGA. Es interesante recordar que la norma indica “los daños que en su tipo pudiera producir”.

Un año después resolución 1398/2008 de la SAyDS vuelve a modificar el objeto del seguro, Esta resolución intenta definir el alcance de la expresión “monto mínimo asegurable de entidad suficiente” y el alcance de las “actividades de recomposición” que deben ser financiadas. Con esta resolución el daño ambiental de incidencia colectiva, ha sido reducido a una limpieza de sitios dañados quedando afuera los bienes e intereses colectivos y los daños a las personas.

También la Resolución Conjunta Nro. 98/2007 y 1973/2007 que establece las “Pautas Básicas para las Condiciones Contractuales de las Pólizas de Seguro de Daño Ambiental de

Incidencia Colectiva”, a través de la cual se incorpora la posibilidad que el seguro sea instrumentado a través de una “caución”, o un “seguro de caución”.

Pero es el Poder Ejecutivo, quien vuelve a excederse en sus facultades reglamentarias, introduciendo modificaciones de fondo, con relación a la exigencia del artículo 22 LGA, que exige un “seguro”, mientras que la “caución” es una fianza, no un seguro.

4.2.3. Seguro de caución

Pero ¿qué es el seguro de caución? La jurisprudencia es pacífica en entender que el seguro de caución tiene naturaleza de garantía, no asegurativa. Las aseguradoras pueden celebrarlos conforme el segundo párrafo del inc. b) del artículo 7º de la ley 20091, de forma excepcional.

La jurisprudencia ha determinado en distintos fallos que el objeto principal del seguro de caución es garantizar a favor de un tercero, el beneficiario, las consecuencias de los posibles incumplimientos del tomador, vinculado con el beneficiario por un contrato anterior a la caución y del cual ésta resulta accesoria”³⁰

Lo categorizó como una institución de garantía, al contrario de los seguros propiamente dichos en donde está ínsita su función indemnizatoria³¹ “Se trata técnicamente de una fianza y no de un seguro, ya que su función consiste en servir de garantía del cumplimiento de la obligación mediante la agregación de un segundo deudor en paridad de grado... O sea, pertenece a los contratos de garantía cuyo objeto es la eliminación de los riesgos de la mora”³².

Asimismo la garantía resulta irrevocable y se mantiene durante todo el lapso en que subsiste el riesgo asegurado, lo que genera una permanente obligación de pago que sólo finaliza cuando el asegurador resulta desobligado de la caución prestada, ya sea porque se extinguió

³⁰ Corte Suprema de Justicia de la Nación- Fallos: 315:1406

³¹ CNCom., sala A, Orden de San Agustín v. Compañía Argentina de Seguros Anta S.A. JA 1986-III-242

³² CNCom., Sala B; Gerlach Campbell Construcciones S.A. c. Varmacons S.R.L.; ED, 142-1991

el riesgo contemplado, por devolución de la póliza o por expresa conformidad del asegurado.

33

De lo expuesto podemos deducir que el seguro de caución no admite transferencia del riesgo. Debido a su carácter de fianza no se encuentra regulado por la ley de seguros 17418.

Si bien se toman algunos elementos del contrato de seguro, no representa técnicamente un seguro, “Los elementos que la caución toma del seguro (terminológicos, prima, siniestro, póliza, tomador, asegurado, asegurador, reaseguro, reservas, etc.) son meramente formales y no alteran la naturaleza económica y jurídica de la operación” (Ragnini, 2000).

La caución no dispersa riesgos. Como puede apreciarse, el tomador no cubre las consecuencias de su propia conducta y tampoco tal contratación resulta en su propio beneficio siendo del acreedor de la obligación.

Frente a las normas dictadas respecto del Seguro Ambiental, una aseguradora presentó ante las autoridades ambientales y de seguros, una póliza de caución denominada “Seguro Ambiental por daño de incidencia Colectiva”, como mecanismo de cumplimiento del artículo 22. Dicha propuesta, presenta las siguientes características:

- A. “No es un seguro”, es una caución (ya planteamos la diferencia entre ambas herramientas).
- B. No asegura el daño de incidencia colectiva (ya analizamos su definición en LGA).
- C. Tiene por objeto garantizar que el “tomador “de la póliza, contrate los servicios de limpieza y remediación de sitios dañados a las empresas que la aseguradora indique, y a costo del tomador.

Esta póliza de caución se encuentra lejos de la intención del legislador plasmada en el artículo 22 de la LGA.

Las personas damnificadas por daños ambientales han quedado excluidas, y el daño ambiental colectivo ha quedado reducido a una limpieza y remediación de sitios dañados, a cargo de la contaminante, y no de una aseguradora como propone la norma.

Las imprecisiones conceptuales del seguro ambiental se presentan no sólo en el propio artículo 22, sino en las distintas normas que han desvirtuado su espíritu, en especial con la

³³ CNCom, sala D, mayo 12-2016 “Cosená Seguros S.A. c. Imexca Internacional S.A. s/ordinario

aprobación de un seguro de caución ambiental como herramienta de cumplimiento del artículo 22 de la LGA.

Ya vimos que una de las mayores críticas que presentaba el sistema que venimos analizando era que brindaba tan solo una opción de aseguramiento, el de seguro de caución por daño ambiental, que debido a falencias en la forma en que fue divisado, redundaban en una oferta reducida de productos, comercializado de hecho por un número pequeño de compañías aseguradoras.

Está faltando una cobertura de responsabilidad ambiental. Quien tome esta póliza de caución lo único que hace es darle al Estado una garantía de que cumplirá con la recomposición que exige la Ley de Ambiente sin transferir su riesgo ni su responsabilidad.

Este seguro, no realizaba una transferencia del riesgo a la compañía aseguradora al estipularse que las tareas de remediación debían ser llevadas a cabo hasta cubrir la suma asegurada, pudiendo luego la aseguradora repetir lo pagado frente al asegurado. Este esquema no resultaba viable en términos económicos ya que los asegurados, además de ser directamente responsables de correr con la totalidad de los gastos que conlleve la recomposición, están obligados a contratar la prima.

En términos conceptuales un seguro tiende a incluir esa transferencia del riesgo (Marchegiani, 2013).

Fue el decreto 1638/12 que trajo nuevas opciones en términos de instrumentos, ya que prevé por un lado un seguro de caución por daño ambiental de incidencia colectiva, y por el otro la contratación de un seguro de responsabilidad por daño ambiental de incidencia colectiva (artículo 1º), que sí cumpliría con la transferencia del riesgo.

Este sistema brinda una nueva opción de aseguramiento sin descartar la posibilidad del autoseguro al no descartar el 100% del riesgo, toda empresa podrá hacer una reserva por el daño no cubierto.

Brindó un conjunto de alternativas de contrataciones al igual que opciones remediadoras para los distintos tipos de actividades riesgosas que incluyen niveles de complejidad ambiental diferentes al igual que la capacidad empresarial para hacerle frente.

Se podría considerar que este nuevo régimen viene a saldar lo que para algunos doctrinarios no se trataba de un seguro propiamente dicho, sino de un contrato de fianza o afín.

Está en cabeza de las aseguradoras la facultad de designar a las empresas responsables que deben llevar adelante la remediación.

Esta situación generó un fuerte rechazo de las empresas aseguradas, pues bajo este sistema no pueden elegir libremente operadores que generalmente son de confianza para realizar dichas tareas.

¿Cuál es el rol de la aseguradora? Garantizar la posibilidad de que se lleve a cabo la recomposición o solo garantizar la solvencia económica para ello. Sería interesante que la empresa asegurada pudiese optar por distintos remediadores cuya capacidad haya sido verificada por la autoridad competente ambiental y que estos fueran incluidos en un listado a tal efecto.

Nos preguntamos si es necesario o no establecer un límite para la remediación con el fin de tornar factible la implementación de seguros, y qué tipo de límite podría admitirse.

La amplitud de la noción de recomposición que propone la LGA, al demandar el restablecimiento del ambiental estado anterior a la producción del daño, es criticada por los distintos sectores industriales y de servicios ya que torna la obligación excesivamente onerosa y de imposible cumplimiento. Sin embargo no se puede hacer una interpretación restrictiva del concepto de daño ambiental o de recomposición que traen la LGA, por cuanto podría afectar la tutela constitucional del bien jurídico que se busca proteger.

4.2.4. El interés asegurable en el contrato de seguro (seguro ambiental)

El concepto de interés asegurable está contemplado en el artículo 60 de la Ley de Seguros al decir que puede ser objeto del contrato de seguro de daños patrimoniales cualquier riesgo si existe un "interés económico lícito" de que un siniestro no ocurra.

Relacionado con el artículo 2 de la misma ley, dispone que "el contrato de seguros puede tener por objeto toda clase de riesgos si existe interés asegurable, salvo prohibición expresa de la ley".

Los Dres. Meilij y Barbato nos enseñan que el interés asegurable nace de una relación de naturaleza económica entre el asegurado y la cosa o bien asegurado que se encuentra

amenazada por el riesgo previsto, aunque en última instancia, el interés del asegurado es mantener la integridad de tales cosas o bienes (Meilij y Barbato, 1975).

A su vez, el Dr. López Saavedra señala que, el interés asegurable puede estar relacionado con una cosa mueble o inmueble, con un derecho, con el cumplimiento de una obligación, con una ganancia esperada o, incluso, con su patrimonio, como ocurre con los seguros de responsabilidad civil (López Saavedra, 2007).

El interés asegurable es la finalidad del contrato de seguro y se encuentra directamente relacionado con otro elemento: el riesgo. Para que un interés sea asegurable es preciso que esté amenazado por un cierto riesgo. Tal es así que si una cosa no está expuesta a un riesgo no habría un interés en asegurarla.

Los elementos constitutivos del interés asegurable son:

- A. Un sujeto titular de ese interés (por ej.: el estipulante en un contrato por cuenta propia o el tercero designado por el estipulante en un seguro por cuenta ajena)
- B. Un bien sobre el que se asiente el interés (por ej.: bienes materiales e inmateriales susceptibles de tener un valor)
- C. Una relación económica lícita entre el sujeto y el bien (relación de hecho o de derecho, por ej.: propiedad, tenencia, posesión)
- D. Finalmente, un riesgo que amenace el bien (por ej.: contaminación, incendio, robo).

4.2.4.1. El interés en los seguros ambientales

Los elementos constitutivos de dicho interés en los seguros por daños ambientales de incidencia colectiva se presentarían de la siguiente forma:

- A. El "titular" del interés asegurable es "la comunidad toda". Artículo 41 de la C.N. y el artículo 30 de la LGA.
- B. El "objeto" del interés será el "medio ambiente en sí mismo" como derecho difuso e indivisible. Son los bienes materiales e inmateriales que lo componen, es un bien de incidencia colectiva que es de todos y de nadie en particular.

C. La "relación lícita" entre el titular del interés -la comunidad- y el bien -el medio ambiente- estará dada por el "derecho de todos los habitantes a un medio ambiente sano y equilibrado como derecho difuso y de incidencia colectiva consagrado constitucionalmente".

D. El "riesgo asegurable" será el "daño ambiental colectivo o directo". Es el daño al ambiente en sí mismo regulado por el artículo 27 de la LGA.

Ya determinados los elementos constitutivos, podemos decir que el interés asegurable en los seguros por daño ambiental de incidencia colectiva será "el interés lícito que tenemos todos los habitantes de que un siniestro ambiental no ocurra".

Es decir que no se provoquen daños al ambiente, los ecosistemas y sus elementos constitutivos (conforme artículo 22 LGA), a consecuencia de actividades riesgosas, y si ellos ocurren, aparece entonces en escena un seguro con entidad suficiente para el financiamiento de la recomposición del daño ambiental, y sólo sino es posible, opera la indemnización sustitutiva.

La causa fin en este contrato de seguro es el interés de la comunidad de que el daño ambiental no se produzca.

El perjuicio que genera un daño ambiental nos afecta a todos, y el principal damnificado es la sociedad en conjunto.

4.2.5. El riesgo asegurado. Daño asegurable

En primer lugar, es importante destacar que el término "seguro ambiental" es el género, y de acuerdo al aspecto del riesgo ambiental asegurable o asegurado podremos identificar la especie o el tipo de seguro ambiental de que se trata.

"El riesgo es la combinación de la probabilidad de ocurrencia de un suceso y sus consecuencias. Puede tener carácter negativo (en caso de ocurrir se producen pérdidas) o positivo (en caso de ocurrir se producen ganancias)."

(www.fundacionmapfre.org/wdiccionario/terminos/vertermino.shtml?r/riesgo.htm)

En la terminología aseguradora, se emplea este concepto para expresar indistintamente dos ideas diferentes: de un lado, riesgo como objeto asegurado; de otro, riesgo como posible ocurrencia por azar de un acontecimiento que produce una necesidad económica y cuya aparición real o existencia se previene y garantiza en la póliza y obliga al asegurador a efectuar la prestación, normalmente indemnización, que le corresponde

Son caracteres del riesgo:

- ✓ Incierto o aleatorio.
- ✓ Posible
- ✓ Concreto
- ✓ Lícito
- ✓ Fortuito
- ✓ Contenido económico

Tiene prioridad determinar el “riesgo asegurable”, incluso para la mentada función preventiva, “como instrumento económico beneficiando a la actividad que haya asignado más recursos a la prevención y a una gestión ambientalmente responsable”.

Se trata de determinar el “riesgo asegurado”, que debe existir pues caso contrario no habrá seguro. No puede hablarse de seguro si no se determina de qué se quiere asegurar, pues es un elemento causal fundamental del contrato de seguro (Richard, 2008).

Al referirnos al riesgo ambiental se debe identificar el aspecto de que se trata: a) daños a las personas a través del ambiente dañado; b) daños a los bienes de las personas; c) daños al ambiente en sí mismo (daño ambiental de incidencia colectiva); d) daños causados por residuos peligrosos; e) daños causados por PCbs, etc.

Ante la transferencia de un riesgo ambiental, resulta fundamental identificar qué aspecto del riesgo pretendemos transferir a una aseguradora. Identificado el aspecto del riesgo, o sea, el “objeto” de cobertura, estamos en condiciones para denominar por ejemplo: “seguro ambiental por daños a las personas”, “seguro ambiental por sitios contaminados”; “seguro ambiental por daño de incidencia colectiva”.

En el caso podría tratarse no de un bien propio del asegurado, sino de la colectividad amenazada por el riesgo de la actividad del asegurado -y su habilitación podría estar comprometida- lo cual implica un interés lícito y, por lo tanto, base de un contrato de seguro.

Se trata de algo eventual, de que el hecho acaezca o no -seguro de daños- el elemento caracterizante del riesgo asegurable. O sea que si se acepta la instalación de una industria que algo contamina, y que se sabe que en un par de años ese nivel bajo de contaminación generará un daño ambiental inaceptable no estaríamos frente a un riesgo asegurable, al permitir “determinar el grado de posibilidad de que el evento dañoso se produzca.

La aseguración de la responsabilidad por daño ambiental colectiva, consiste en la dificultad que encierra este tipo de siniestro para determinar el daño, las probabilidades y frecuencia de que éste ocurra, así como para estimar el costo de su reparación”.

Determinar el impacto ambiental de una actividad permitirá acercarse a la idea del riesgo asegurable, determinándolo y permitiendo asegurarlo (artículo 12 de la ley imponiendo la declaración jurada “en la que se manifieste si las obras o actividades afectarán el ambiente”).

¿Cómo probamos el estado del medio ambiente para determinar el riesgo asegurable o el daño producido?

Para contratar un seguro de recomposición ambiental deberá establecerse el estado del medio ambiente de la contratación del seguro. A tal son de gran importancia los estudios de impacto ambiental que las distintas regulaciones implementa.

Se debe tener también en cuenta si la contaminación es gradual, es decir riesgos acumulables atento a que una eventual cobertura asegurativa no podría ser aplicable a cualquier tipo de actividad, sino que debería estar orientada a aquellas actividades cuyos riesgos ambientales puedan ser estimados, y al mismo tiempo que los recursos o elementos del medio ambiente que están enfrentando el riesgo de que ocurra un daño ambiental, presenten un alto grado de homogeneidad y restauración.

4.3. Los fondos de recomposición Ambiental

Como ya lo enunciara en el Capítulo 3: “Daño”, la LGA recepciona el concepto “contaminador - pagador”, consagrado en el Principio 16 de la Declaración de Rio22, que hace soportar al que daña el ambiente, los costos de la contaminación, y los recaudos necesarios para corregir y prevenir el deterioro ambiental.

Este principio es un criterio que tiene una aceptación uniforme en la política ambiental y establece que el contaminador debe soportar los costos de todas las medidas necesarias para reparar los daños ambientales causados por la actividad desarrollada hasta lograr alcanzar los niveles ambientales aceptables que establezca la autoridad pertinente.

La recepción de este principio en el ordenamiento jurídico ambiental permite que se consideren a los contaminadores responsables de dichos actos y exigirles como contraprestación contribuciones para financiar actividades ambientales que las autoridades deben realizar. Debe ser entendido como un instrumento económico de protección y adecuación ambiental.

La LGA en la última parte del artículo 22, prevé la posibilidad de integrar un Fondo de Restauración Ambiental para garantizar el financiamiento de los planes de recomposición ambiental frente a sujetos pasivos insolventes al expresar “y las posibilidades, podrá integrar un fondo de restauración ambiental que posibilite la instrumentación de acciones de reparación”.

La alternativa de los fondos de compensación surgió en la década del 70 para hacer frente a los crecientes problemas de la contaminación, teniendo a la vista las restricciones existentes en materia de responsabilidad y más aún en el mercado del seguro. (Vals, elDial – DC7A3).

A diferencia del régimen de seguros, el Fondo permite una cobertura más amplia y expedita del daño ambiental:

- A. Más amplia, porque permite resolver los problemas de daños por contaminación, aún los causados por el normal funcionamiento de las instalaciones, por contaminación crónica, por contaminación originada en el pasado o por contaminación originada en una infracción a la ley, todos ellos generalmente excluidas de la cobertura de los seguros por daño ambiental. Este sistema no prevé un monto límite para la responsabilidad, aunque éste quede en definitiva, limitado de hecho por la disponibilidad de dinero existente en el Fondo.
- B. Más expedita, frente al tradicional mecanismo de la responsabilidad civil caracterizada por la dificultad de su prueba.

4.3.1 La función de los fondos de recomposición

Los fondos existentes adoptan distintas técnicas conjunta o alternativamente para lograr su objetivo compensatorio.

Las siguientes funciones se abstraen de los mismos

- A. Función de garantía: actúa independientemente del régimen de responsabilidad o de solvencia del responsable, cuando la víctima no obtiene indemnización, no se identifica a un responsable o éste resulta insolvente.
- B. Función complementaria: actúa cuando el daño excede el límite máximo fijado para la responsabilidad o cuando existe insolvencia del responsable, complementariamente al sistema de responsabilidad.
- C. Función subrogatoria: repara inmediatamente el daño y luego tramita su repetición por parte del responsable, subrogatoriamente al sistema de responsabilidad.

Históricamente se ha visto que estos fondos tienen como desventaja el llevar a un desvanecimiento de la responsabilidad civil. Sin embargo la puesta en funcionamiento de estos fondos constituyen una forma ideal de reparar el daño cuando no se puede ejercer la acción de responsabilidad ya sea por ausencia de responsable, imposibilidad de demostrar el nexo causal o contaminación histórica o progresiva.

Se lo regula como una manera facultativa que posibilite la instrumentación de la reparación del daño pero no aclara las vías de financiación del fondo.

La forma de financiación estaría dada por tasas impuestas al colectivo de potenciales sujetos agentes, multas, y recursos obtenidos a través del ejercicio de la acción de regreso contra el verdadero responsable que el mismo fondo prevé.

Por lo tanto podemos decir que surgen del artículo 22, dos especies de garantías financieras tendientes a reparar los daños ambientales: el seguro ambiental y el fondo de restauración. Ambos tienen características similares.

Pueden coexistir en forma complementaria una y otra, o ante la falta de seguro ambiental en el mercado, los sujetos obligados a la contratación del seguro podrían crear sus propios fondos de reparación mediante estructuras jurídicas adecuadas y ágiles como los fideicomisos de garantía.

4.4. Conclusiones parciales

Los seguros ambientales presentan dos problemáticas puntuales. La primera se produce antes de la contratación del seguro, en donde la aseguradora desconoce cuál es el riesgo ambiental real de la empresa con aptitud contaminante y la segunda una vez concretado el seguro ya que la aseguradora ignora el esfuerzo que hará el asegurado para evitar o reducir la posibilidad de un accidente derivado de su actividad que pueda ocasionar un daño ambiental.

La problemática en el daño ambiental colectivo es justamente, determinar específicamente el siniestro, sus probabilidades y el costo que conlleva la reparación., tornando cuasi imposible o excesivamente onerosa su contratación.

El problema de adoptar la figura del seguro de caución, con la consiguiente función de garantía del mismo, trajo como consecuencia una escasa oferta de estos que es comercializada por un número limitado de compañías de seguros, lo que se traduce en una suerte de monopolio en el mercado.

Asimismo este tipo de seguro – caución- no suscitaba incentivos relevantes o suficientes para prevenir el daño ambiental. Al no existir transferencia de riesgo hacia la aseguradora, que tenía la facultad de repetir contra el asegurado, este sistema resultaba económicamente desfavorable para el asegurado ya que además de tener que solventar los gastos que llevara la recomposición debía abonar la prima. Esta situación hace que la empresa contratante del seguro no resulte animada para prevenir el daño o evitarlo.

En las dos formas actuales del seguro ambiental, cobertura y caución, la capacidad económica y financiera del tomador es un factor importante al analizar si existe o no garantía de financiamiento. Es decir una vez verificado el daño ambiental y éste supera el monto asegurado será el contratante quien debe afrontar dicho daño y ante la ausencia de capital suficiente, dicho daño no podrá ser recompuesto.

De la normativa analizada en el capítulo 3 observamos que las aseguradoras tienen una doble función: Promover la prevención de riesgos ya que deben cerciorarse del cumplimiento de ciertas medidas para evitar el siniestro y como segunda función se encuentra la de proveer garantías para la restauración o fondo de composición en los supuestos de accidentes. Es

decir que en este aspecto va a ser la aseguradora deberá controlar externamente que las empresas aseguradas optimicen sus capacidades técnicas, tecnológicas y de gestión.

Esta nueva función de la aseguradora en cuanto a ser contralor de las empresas aseguradas, traerá como beneficio la posibilidad de reducir los riesgos de daño ambiental a la vez que se va a lograr mejorar los costos del seguro. A mayor prevención menor es el costo del seguro.

A pesar del bajo nivel de siniestralidad del SAO el más alto crecimiento en el mercado de caución se vincula con las pólizas de seguros ambientales. A pesar de ello sería hartamente interesante crear, por medio de un debate amplio de los actores un sistema de instrumentos financieros que ayuden a minimizar los riesgos ambientales.

Es interesante resaltar que desde las autoridades de contralor deben no solo combatir el monopolio de las compañías de seguros sino también que toda actividad riesgosa que tenga la posibilidad de dañar al medio ambiente sea objeto de seguro, conforme surge del mismo espíritu de la ley.

CAPÍTULO V.

RESPONSABILIDAD SOCIAL DE LA EMPRESA

5. CAPÍTULO V. RESPONSABILIDAD SOCIAL EMPRESARIA

“La tierra proporciona lo suficiente para satisfacer las necesidades de cada hombre, pero no la codicia de cada hombre.” (Mahatma Gandhi)

5.1. Introducción al capítulo.

La empresa es una unidad económica y social que planifica o programa el mercado en su integridad, conformando metodologías de producción y comercialización, auto imponiéndose planificación para obtener la mayor rentabilidad posible.

En un principio lo que conocíamos como Responsabilidad Social de la Empresa (RSE) guardaba directa relación con las actividades filantrópicas que pudiesen hacer las empresas. Actualmente ello ha cambiado, siendo el foco de la RSE el que las empresas desarrollen, durante sus operaciones de negocio, relaciones responsables con sus grupos de interés. Existe una exigencia social para que las empresas hagan bien su negocio. Esto quiere decir que es fundamental que las empresas creen valor y no transfieran valor.

El impacto negativo de las acciones empresariales hacia la sociedad ha generado mucha preocupación, entre ellas, el daño medioambiental provocado por la actividad empresarial, como ser las emisiones de gases de efecto invernadero, contaminación de las aguas y de los suelos, entre otras.

5.2. Criterios Comunes

Si bien encontramos varias definiciones de Responsabilidad Social Empresaria, todas ellas tienen criterios comunes:

- ✓ La RSE se encarga del rol de la empresa en la sociedad y de las expectativas de la sociedad en relación a las empresas.
- ✓ La RSE es vista como un concepto voluntario y trata sobre las actividades que toman o incluyen el cumplimiento de la legislación, y también sobre actividades socialmente beneficiosas que van más allá del mero cumplimiento de la ley.
- ✓ La RSE se preocupa del rol del gerenciamiento y de las iniciativas gerenciales, del manejo del impacto social y de los sistemas de manejo empresarial.
- ✓ La RSE se focaliza en el impacto de las actividades empresarias y los resultados de esos impactos, tanto positivos como negativos, en la sociedad.
- ✓ La RSE trata de las actividades desarrolladas comúnmente por las empresas, y no sólo de las actividades filantrópicas.
- ✓ La RSE mide y mejora los resultados en base a las dimensiones sociales, medioambientales y económicas, y puede contribuir a ampliar la meta del desarrollo sostenible.
- ✓ La RSE identifica, incluye e informa los resultados de aquellos que son impactados por las actividades de las empresas (International Standardization Organization –ISO- Documento de Trabajo para la elaboración de una Directriz sobre RSE.)

5.3. Definición

En sentido genérico, podemos definir a la RSE “como la obligación ética o moral, voluntariamente aceptada por la empresa como institución hacia la sociedad en su conjunto, en reconocimiento y satisfacción de sus demandas o en reparación de los daños que puedan haberle sido causados a esta en sus personas o en su patrimonio común por la actividad de la empresa”.

En este contexto, la Responsabilidad Social Empresarial o Corporativa constituye la respuesta que da una empresa por el impacto total de sus acciones, ya que la idea de que su objetivo esencial sea incrementar el beneficio de sus propietarios ha pasado a la historia y se concibe actualmente también como la satisfacción de los intereses de sus accionistas y el compromiso voluntario con su entorno interno y externo, para lograr un desarrollo sustentable y armónico de uno y otro.

La empresa va dirigiendo su mirada hacia el entorno social en el cual desenvuelve sus actividades para evaluar si las mismas pueden haber perjudicado dicho entorno.

No tomamos la palabra responsabilidad desde un aspecto estrictamente jurídico ya que puede derivar de la libre decisión de las empresas.

Lo interesante en este tema es que, si bien no puede estar contemplada en una norma específica, la violación que hace la empresa de ese compromiso social asumido puede costarle fuertes críticas de la opinión pública, repercutiendo en su credibilidad y en algún aspecto en su economía.

Cuando las actividades realizadas por las empresas se conducen a satisfacer necesidades y expectativas de la sociedad, decimos que esta empresa es socialmente responsable del cuidado y preservación del medio ambiente donde desarrolla su labor.

Las decisiones empresariales pueden generar un menoscabo o daño ambiental si son tomadas sin tener en cuenta las implicancias futuras. En este sentido no es un accidente o un error de cálculo, sino un resultado directo de las mismas.

El auge del consumismo, diferente del consumo, lleva a crear una conciencia de rapidez e inmediatez en la obtención del producto o servicio, objeto del deseo. Pero esta satisfacción da lugar a otro consumo instantáneo produciendo la inmediata eliminación de los servicios y productos que deben ser reemplazados por otros más novedosos.

En este aspecto el medio ambiente queda totalmente relegado por el uso irresponsable de los recursos naturales no renovables, el estímulo artificial del consumo, la contaminación y el desperdicio.

Ante el menoscabo del ambiente y en contraposición al principio de crecimiento ilimitado comienza a tener anuencia la necesidad del desarrollo sustentable, que tenga en cuenta el ecosistema, resguardando los recursos para las futuras generaciones.

Este principio del desarrollo sustentable procura la equidad social, el soporte ambiental y el desarrollo económico.

En este proceso la empresa es uno de los factores importantes en la económica de mercado porque impulsa al consumo. Podemos decir que cumple un doble rol: como representante

económico y como institución social, lo que nos lleva a pensar que hay cierta antítesis entre la generación de ganancia y la capacidad de contribuir socialmente.

Sólo la empresa que obtiene ganancia puede hacer su contribución social, en especial a lo que se refiere al cuidado del medio ambiente.

El marco normativo en materia ambiental es esencial para encuadrar la responsabilidad social y depende del grado de desarrollo de los países. Constituye un elemento clave para las empresas en materia de aprovisionamiento de recursos o localización de plantas o mercados. En las sociedades más pobres y débiles no hay sistemas de alerta temprana ni de protección, por lo cual resultan más vulnerables (Gilli, 2008).

¿Comprende sólo a las empresas comerciales? Estimo que no. Creo que es abarcativa también, al gobierno, y a organizaciones comunitarias.

La responsabilidad social no es sólo demandable a las empresas mercantiles, sino que ello comprende al gobierno, a las organizaciones de la comunidad y al ciudadano común, ya que al igual que los empresarios, también tienen ellos obligaciones con la sociedad.

En la actualidad la noción de empresa ha adoptado distintas estructuras jurídicas: las comerciales que cumplen con objetivos comerciales y aquellas cuya finalidad no es estrictamente lucrativa. Ambas deben cumplir con la función social.

En el año 2010 la Organización Internacional para la Estandarización (ISO) cuya función es reunir a expertos para compartir conocimientos y desarrollar estrategias basadas en el consenso, el mercado Normas Internacionales voluntarias y relevantes que apoyan la innovación y aportar soluciones a los retos globales, dictó la Norma ISO 26000.

Esta norma hace énfasis en que el desempeño de una organización con la sociedad y con su impacto con el medio ambiente será una parte crítica al medir su desempeño integral y su habilidad para operar de manera eficaz.

(http://www.iso.org/iso/iso_26000_project_overview-es.pdf)

El tema de la responsabilidad social también fue analizado como un atributo potencialmente certificable bajo la nomenclatura de Norma ISO. Así se dictó la norma ISO 26000.

La ISO 26000:2010 proporciona orientación sobre los Principios y Materias Fundamentales de Responsabilidad Social que ayudan a integrar un comportamiento socialmente responsable

en cualquier organización del sector privado, público con o sin fines de lucro, independientemente si son grandes, medianas o pequeñas y operan en países desarrollados o en países en desarrollo.

5.4. Principios de la Responsabilidad Social de la Empresa:

Los involucrados que participaron con el desarrollo de esta norma entienden que existen varios principios para la responsabilidad social.

Principio 1.- Rendición de cuentas: Consiste en que una organización debería rendir cuentas ante las autoridades competentes, por sus impactos en la sociedad, la economía y el medio ambiente y las acciones tomadas para prevenir la repetición de impactos negativos involuntarios e imprevistos.

Principio 2.- Transparencia: Consiste en que una Organización debería ser transparente en sus decisiones y actividades que impacten a la sociedad y el medio ambiente.

Las organizaciones deberían revelar de forma clara, precisa y completa la información sobre las políticas, decisiones y actividades de las que son responsables, incluyendo sus impactos conocidos y probables sobre la sociedad y el medio ambiente. La información debería estar fácilmente disponible y accesible para los interesados.

Principio 3.- Comportamiento ético: Consiste en que el comportamiento de una organización debería basarse en los valores de la honestidad, equidad e integridad, estos valores implica el respeto por las personas, animales y medio ambiente y el compromiso de tratar el impacto de sus actividades y decisiones de sus partes interesadas.

Principio 4.- Respeto a los intereses de las parte interesadas: Consiste en que una Organización debería respetar, considerar y responder a los intereses de sus partes interesadas.

Principio 5.- Respeto al principio de legalidad: Consiste en que una Organización debería aceptar que el respeto al principio de legalidad es obligatorio.

El principio de legalidad se refiere a la supremacía del derecho y, en particular a la idea de que ningún individuo u Organización está por encima de la ley y de que los Gobiernos están también sujetos a la ley.

Principio 6.- Respeto a la norma internacional de comportamiento: Consiste en que la Organización debería respetar la normatividad internacional de comportamiento, a la vez que acatar el principio de respeto de legalidad.

La organización debería esforzarse por respetar las normas internacionales aún y cuando la ley o su implementación no salvaguarden los aspectos ambientales y sociales. Una organización deberá evitar ser cómplice en las actividades de otra Organización que no sean coherentes con la normatividad internacional de comportamiento.

Principio 7.- Respeto a los derechos humanos: Consiste en que una Organización debería respetar los derechos humanos y reconocer tanto su importancia como su universalidad.

5.5. La Responsabilidad Social y el Medio Ambiente

Todas las actividades y decisiones de las organizaciones generan un impacto en el medioambiente que están asociados al uso que se dicha organización realiza de los recursos, la localización de sus actividades, la generación de contaminación y residuos y los impactos de las actividades de la Organización sobre los hábitats naturales.

Con la finalidad de reducir esos impactos ambientales debe adoptar un enfoque que considere las implicaciones directas e indirectas de carácter económico, social de salud y ambiental de sus decisiones y actividades.

La responsabilidad ambiental es una condición previa para la supervivencia y prosperidad de los seres humanos; por ello, es un aspecto muy importante de la Responsabilidad Social.

Los temas ambientales están estrechamente relacionados con otras materias fundamentales y asuntos de responsabilidad social. La educación ambiental es fundamental para promover el desarrollo de sociedades y estilos de vida sostenibles.

Los temas ambientales en el ámbito local, regional y global están interconectados. Se requiere un enfoque integral, sistemático y colectivo para abordarlos.

5.6. Pacto Mundial de la ONU

En el año 2015 el Pacto Mundial o Pacto global dio a conocer los **10 Principios del Pacto Mundial de las Naciones Unidas** en materia de derechos humanos, trabajo, medio ambiente y anti-corrupción gozan de consenso universal. (<http://www.pactomundial.org/2015/02/10-principios-del-pacto-mundial/>)

El compromiso de protección del medio ambiente está recogido en tres de los diez Principios del Pacto Mundial, plataforma internacional de adhesión voluntaria promovida por Naciones Unidas, que persigue el compromiso de las entidades firmantes en la responsabilidad social, por medio de la implantación de estos principios, basados en derechos humanos, laborales, medioambientales y de lucha contra la corrupción.

En concreto, los principios que recogen el compromiso ambiental son:

Principio 7: "Las empresas deberán mantener un enfoque preventivo que favorezca el medio ambiente"

El elemento clave del enfoque preventivo, desde un punto de vista empresarial, es la idea de prevenir en lugar de curar. En otras palabras, resulta más rentable la adopción de medidas preventivas que garanticen que no se van a causar daños al medioambiente.

Las medidas preventivas se apoyan en una serie de conceptos clave, tales como:

- ✓ Salvaguardia de un ‘espacio’ ecológico sin interferir en los márgenes ecológicos de forma que se proteja y se amplíe la capacidad asimiladora del entorno natural, lo que implica no hacer un mal uso de los recursos.
- ✓ Obligación moral de proteger aquellos que emprendan una actividad o que realicen alteraciones en un entorno determinado deberán demostrar que no causan daños al medio ambiente.

- ✓ Promover los derechos intrínsecos del Medio ambiente permitiendo que los procesos naturales funcionen de tal manera que se conserven los ecosistemas vitales que permiten la vida en el planeta.
- ✓ Pago de la deuda ecológica o compensación por errores de juicio pasados tal como indica la noción de 'responsabilidad común pero diferenciada' recogida en el marco de trabajo de las Naciones Unidas.

Principio 8: "Las empresas deben fomentar las iniciativas que promuevan una mayor responsabilidad ambiental"

A fin de proteger el medioambiente, el enfoque preventivo deberá ser aplicado por cada uno de los estados en función de sus posibilidades.

Cuando exista la amenaza de que se produzcan daños serios o irreversibles, no se podrá alegar falta de conocimientos científicos como razón para aplazar la adopción de medidas eficaces que impidan la degradación medioambiental.

Dado el papel cada vez más importante que desempeña el sector privado en las cuestiones de gobierno mundial, el público demanda que las empresas desarrollen sus actividades de una manera que no sólo se traduzca en una mayor prosperidad económica y favorezca la justicia social, sino que también garantice la protección ambiental en las regiones y los países donde están situados.

Principio 9: "Las empresas deben favorecer el desarrollo y la difusión de las tecnologías respetuosas con el medioambiente"

Favorecer el desarrollo y la difusión de la tecnología respetuosa con el medio ambiente constituye un reto a largo plazo para una empresa que repercutirá tanto en las capacidades directivas como investigadoras de la organización. Al objeto de comprometerse con el Pacto Mundial las tecnologías consideradas como respetuosas con el medioambiente son aquellas descritas en el Capítulo 34 de la Agenda 21 como "medioambientalmente saludables".

Las tecnologías que son medioambientalmente excepcionales nos permiten reducir el uso de recursos finitos así como utilizar los recursos existentes de forma más eficiente. Por ejemplo,

las mejoras en las baterías y pilas han producido una considerable reducción en el empleo de metales pesados tóxicos, al tiempo que han producido beneficios sustanciales para el consumidor.

5.7. Empresas y sustentabilidad

Las empresas tienen un creciente impacto en la sociedad actual. Impactos que abarcan el sector económico porque de ella depende el futuro de los ciudadanos, ambientales porque junto a la toma de conciencia sobre el medio ambiente de parte de los ciudadanos crecen las exigencias de preservación del mismo en los procesos productivos de la empresa.

La clave en la expansión de la idea de la responsabilidad social de la empresa es que, por primera vez en la historia del mercado, la sostenibilidad es competitiva.

El verdadero motor de la RSE en el mundo en los últimos diez años, es que las empresas han comprendido que sus estrategias de competitividad en la globalización no pueden basarse en la devaluación del medio ambiente, ni en el maltrato laboral, ni en el incumplimiento de normativas internacionales en materia sindical o de derechos humanos, sino que, justamente al contrario, es la superación de esos mínimos, en todos los planos, lo que incrementa su competitividad por el plus de excelencia que incorpora a sus plantillas, a su ambiente laboral, a sus productos y a su productividad, a su empatía social y, a su reputación corporativa (Jauregui, 2010).

5.8. Conclusiones parciales

Si nos encontramos en un escenario económicamente deficitario en lo que al desarrollo sustentable se refiere y lo vinculamos a una sociedad consumista imponiendo un estilo de vida a los ciudadanos, las empresas son actores centrales.

En este orden de ideas las empresas deben asumir la responsabilidad por el mal uso o abuso de los recursos no renovables y las consecuencias producidas en el ambiente por su actividad.

El arquetipo de las políticas económica de los últimos 70 (setenta) años fue producir más y consumir más, pensando que el crecimiento económico espontáneamente provee el desarrollo necesario.

Este pensamiento utilitarista y a muy corto plazo se comportó como si los recursos naturales fueran ilimitados y como si la actividad empresarial sin control no afectara al medio ambiente y por ende la vida humana.

Actualmente se han evidenciado las falencias de este paradigma “crecimiento sin límite” y se tomó conciencia sobre la necesidad de un desarrollo de base sustentable, que tenga en cuenta no solo la calidad de vida sino al ecosistema para las generaciones futuras.

El desarrollo sustentable debe procurar, además de la calidad de vida y el cuidado del ecosistema, el desarrollo económico, la equidad social y el soporte ambiental.

Podemos concluir diciendo que hay distintos escalones en la obligación de la empresa respecto del medio ambiente como ser: cumplir con la legislación ambiental, la responsabilidad por las influencias de su actividad más allá de las exigencias legales y una actitud proactiva que lleva a convertir en oportunidades la preocupación por lo ambiental.

CONCLUSIONES GENERALES

Luego de analizados los ordenamientos que confluyen en las tres jurisdicciones respecto al seguro ambiental abarcando la propia norma en sentido estricto como así también la interpretación armónica con los distintos principios ambientales observamos que el seguro ambiental es un instrumento indemnizatorio direccionado a resarcir un daño, pero no siempre a garantizar la posibilidad de restablecer el ambiente al estado anterior, lo que requeriría al daño siempre y cuando todas las previsiones contempladas puedan y sean efectivamente implementadas.

Esta implementación para la salvaguarda de un ambiente sano y a su vez preventiva donde el asegurado tiene cargas (prevenir el acaecimiento del daño y no agravar el estado del riesgo) y una vez acaecido el siniestro debe cumplir con las reglas del salvamento, debe estar inmersa en un marco regulatorio adecuado y coherente con los riesgos que tiene que asegurar que no es el actual.

Los seguros ambientales presentan dos problemáticas puntuales. La primera se produce antes de la contratación del seguro, en donde la aseguradora debe efectuar todos los trabajos necesarios de acuerdo al desarrollo de la técnica para determinar con mayor precisión el acaecimiento riesgo ambiental real de la empresa con aptitud contaminante y la segunda una vez concretado el seguro ya que la aseguradora ignora el esfuerzo que hará el asegurado para evitar o reducir la posibilidad de un accidente derivado de su actividad que pueda ocasionar un daño ambiental.

En las dos formas actuales del seguro ambiental, cobertura y caución, la capacidad económica y financiera del tomador o asegurado es un factor alto importante al analizar si existe o no solvencia del mismo para responder frente al hecho daño en la porción de la parte que supere el monto asegurado. Ante la ausencia de capital suficiente, dicho daño no podrá ser recompuesto.

Podríamos decir que se trata de una herramienta tal que si careciera de obligatoriedad existirían escasos interesados máxime con la existencia de las distintas herramientas de gestión ambiental como los estudios de impactos ambientales, auditorías ambientales, etc.

El seguro es un instituto de corte netamente comercial en el cual se debe determinar el riesgo asegurado ya que es un elemento causal de este.

En el supuesto del seguro ambiental el bien jurídico tutelado es el ambiente, los ecosistemas, los bienes y valores colectivos, además de la salud de las personas y sus propios bienes afectados por daños ambientales y el riesgo e interés asegurable en este tipo de seguro es el entorno ambiental cuya ponderación económica puede ser muchas veces incalculable.

La respuesta a nuestra hipótesis en cuanto a si el seguro ambiental obligatorio o el fondo de recomposición son herramientas idóneas para evitar el daño ambiental es negativa.

El seguro ambiental en sí sólo cumple con una función indemnizatoria de los daños resarcibles quedando a descubierto aquellos daños que por su magnitud no pueden serlo.

La obligación emergente no es cuantificable a primera vista. Situación ésta que complica a cualquier aseguradora ya que al ser imposible la cuantificación del daño ambiental tampoco podrá calcular la prima técnicamente correcta que garantice el cumplimiento de las obligaciones que asumió. Para ser una entidad aseguradora además de las empresas que toman seguro comercial puede ser asumidos por entidades autárquicas nacionales, provinciales o municipales, estimo hay un gran ámbito para ser cubierta por esas aseguradoras.

Más aún, al ser la cobertura del daño ambiental limitada, es decir que se cubra sólo una parte y no el total restablecimiento al estado anterior al de la producción del daño podrían las aseguradoras tener el riesgo, que en sede judicial se declare la inoponibilidad del límite y se le imponga el total restablecimiento cualquiera sea su costo a pesar de que supere el monto de la suma asegurada en la póliza. Esto constituye una grave violación de las bases técnicas del seguro que puede comprometer la vida de las propias aseguradoras.

La solución de la cuestión ambiental por vía asegurativa es actualmente muy compleja y no se cuentan con las bases técnicas a tal fin al extremo que no es fácil hoy en día encontrar a aseguradoras que acepten la cobertura de las crisis ambientales que ocurren. Una mejora sería recurrir a los llamados seguros sobre grandes riesgos, donde se efectúa una cuantiprecisión de los daños que pueden acaecer.

En este aspecto los asegurados demandan coberturas completas y conocen el mercado nacional e internacional de reaseguros. Poseen gran capacidad de negociación debido a las primas y a los riesgos involucrados.

Bajo este rubro se cubren riesgos de grandes obras de infraestructura en construcción y de elevados riesgos operacionales. Se aseguran bajo un mismo Programa de Seguros (regional o mundial). Son ideales para cubrir todos los bienes, no importa dónde estén, con una sola póliza, con un mismo asegurador o pool de aseguradores.

En la actualidad hay industrias como la minera a las cuales se le dificulta acceder al seguro obligatorio, por eso entiendo que una posible mejora se encontraría en el sistema de los seguros de grandes riesgos regulado en nuestro país por la resolución 35648 SSN.

Como medidas a considerar son: la finalización de los monopolios y dejar de utilizar la palabra seguro como sinónimo de tasa cautiva, para regularlo con claridad, previsión y de manera proactiva.

Las acciones que deben implementarse son justamente aquellas que tiendan a evitar la producción de dicho daño. Las medidas preventivas se llevan a cabo por distintos tipos de herramientas de gestión ambiental como ser los estudios de impactos ambiental, el cumplimiento de los requisitos de los permisos y habilitaciones ambientales, monitoreo ambiental entre otras. Ambas herramientas se complementan.

Debe concientizarse a los agentes nacionales e internacionales- inclusive el fundamental rol estatal- que lejos de constituir un costo la prevención brinda mejores beneficios en el resultado final de la organización.

Para lograr esta concientización respecto de evitar el daño ambiental deben los actores- autoridades de contralor, empresas privadas aseguradoras y aseguradas- reelaborar y elaborar en común las herramientas afines al mismo.

Deben tomarse todas las medidas necesarias para mitigar los efectos adversos del proyecto o actividad, cualquiera sea su fase de ejecución y estas comprenderían:

- A. Aquellas que impidan o eviten de forma completa el efecto negativo en general por no llevar a cabo la ejecución de la obra o parte de la misma.
- B. Las que minimizan o disminuyen el efecto adverso significativo, mediante una adecuada limitación o reducción de la magnitud o duración de la obra o acción.

A mayores medidas preventivas tomadas por el que desarrolla la actividad en cuestión menor es el riesgo y más accesible es el costo del seguro.

Es más importante saber valorar que tener capacidad de reparar, pues lo primero condiciona profundamente lo segundo.

Asimismo y atento a que está en nuestra Constitución Nacional el evitar el daño al ambiente, el Seguro Ambiental Obligatorio debería ser regulado por una ley del Congreso de la Nación, sitio natural de representación de todas las provincias.

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

Abascal (2013) *Novedades normativas en materia ambiental*. La Ley Online; Cita Online: AR/DOC/1512/2013.

Algozino, A. y Krannichfeldt, L. (2015) *El ambiente y los recursos naturales en el nuevo Código Civil y Comercial*. El Derecho Digital (82735)

Álvarez, J. Borrás, L. Gabaldon, C. Marzal, P. (2013) *Medioambiente y sostenibilidad*. Recuperado de http://ocw.uv.es/ciencias/medio-ambiente-y-sostenibilidad/medamsost_intr.pdf

Alvarez, A. y Cornet Oliva, V. (2009) *Responsabilidad Civil por Daño Ambiental*. El Dial, Suplemento de Derecho Ambiental, Marzo de 2009 y en la página web de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (www.acaderc.org.ar/doctrina).

Arhex, D. (2014) *La deuda histórica: contaminación de la cuenca Matanza-Riachuelo*. El Derecho Ambiental 259-935.

BellorioClabot, D.(2013) *El nuevo paradigma ambiental y jurídico. El V Foro Ambiental Internacional Buenos Aires 2013* El Derecho Ambiental 255-1027.

BreideObeid. (2015) *Una ecología integral*. El Derecho Ambiental, [263] - (07/08/2015, nro. 13.786)

Bril, R. (2013) *Miente, miente que algo quedará. Inconsistencias conceptuales del denominado "Seguro Ambiental"*. Sup.Amb 20/12/2013, 2. Cita Online: AR/DOC/4326/2013.

Cafferatta, N. (2013) *El principio precautorio en el derecho ambiental*. RCyS2014-I, 5 - LA LEY 19/02/2014, 1 - LA LEY2014-A, 821Cita Online: AR/DOC/4311/2013.

Cafferatta, N. (2014) *Derecho ambiental en el Código Civil y Comercial de la Nación*. A. AR/DOC/ 3833/2014. Sup. Especial Nuevo Código Civil y Comercial 2014 (noviembre)

Carnota, W. (2015) *"Laudato si" y la seguridad social (Reflexiones sobre la contingencia social ambiental)*. El Derecho, (263) - (08/07/2015, nro. 13.765)

Carone, N. (2007) *Apuntes sobre el rol activo del juez en materia ambiental (a propósito del caso "Mendoza")*. El Derecho Administrativo 2007-619.

Caumont (2013) *Los aportes ius ambientalistas en la categorización del daño* La Ley 18/07/2013, 1. LA LEY 2013-D, 925Cita Online: AR/DOC/2456/2013.

Cendagorta, E. y Torres, G., (2011) *Tutela judicial efectiva. Hacia un cumplimiento efectivo de las sentencias ambientales*. El Derecho Ambiental 244-988.

Compiani, M. Puldain, F., Salvador, V(2012) *El interés asegurable en el seguro de daño ambiental*. RCyS 2012-VIII, 209. Cita Online: AR/DOC/3709/2012.

Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible. (2012) Río +20. Documento final de la Conferencia. El futuro que queremos. Naciones Unidas El Derecho Ambiental 248-1176.

De Benedictis (2011) *Novedades normativas en materia ambiental* DJ2003-1, 436. Cita Online: AR/DOC/6883/2001.

Di Paola - Sabsay (2000) *El daño ambiental colectivo y la nueva ley general del ambiente* ADLA2003-D, 4865Cita Online: AR/DOC/130/2000.

Gherzi (1945) *Metodología de la investigación en ciencias jurídicas*. Pontificia Universidad Javeriana.

Gilli, J. (2008) *Responsabilidad Empresaria y Medio Ambiente*. Recuperado de: http://www.econ.uba.ar/www/institutos/secretaradeinv/ForoContabilidadAmbiental/resumenes/Gilli_Responsabilidad_empresaria.pdf

Isola, A. (2012) *Responsabilidad penal de las personas jurídicas por daño al medio ambiente*. El Derecho Ambiental 250-1050.

Jauregui, R. (2010) *La responsabilidad social y medioambiental de las empresas*. Recuperado de www.revistaambienta.es/WebAmbienta/marm/Dinamicas/secciones/articulos/Jauregui.htm

Herrera, M., Caramelo, G. Picasso, S. (2015) *Código Civil y Comercial de la Nación Comentado*. (1ª Ed.) Buenos Aires: Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.

Laplacette (2014) *La competencia territorial en materia ambiental*. Suplemento Constitucional 2014 (octubre), 104 La Ley 2014-ECita Online: AR/DOC/3205/2014.

Libaak, M. (2015) *Sobre el instituto del seguro ambiental*. Sup. Act. 31/03/2015, 1. La Ley 31/03/2015. Cita Online: AR/DOC/931/2015.

Lloret (2012) *Río + 20 y la justicia ambiental argentina*. Sup. Amb. 23/05/2012, 4. Cita Online: AR/DOC/2064/2012.

López Saavedra, D. (2007) *Ley de Seguros Comentada y Anotada*. Buenos Aires: , Ed. La Ley.

López Saavedra, D.(2008) *El aseguramiento de los riesgos ambientales*. La Ley 06/03/2008, 1. La Ley 2008-B, 929. Enfoques 2008-4 (Abril), 43 Cita Online: AR/DOC/394/2008.

Lorenzetti, R. (2008) *Teoría del derecho ambiental*. Bs. As., La Ley

Lorenzetti, R. (2014) *Código Civil y Comercial Comentado*. Buenos Aires: Rubinzal - Culzoni)

Malm Green, G., Murgier, A. (2007) *El seguro ambiental previsto por la ley general del ambiente y algunas reflexiones adicionales*. La Ley 29/05/2007, 1. La Ley 2007-C, 1131 Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo V, 1673. Cita Online: AR/DOC/1589/2007.

Malm Green, G. y Murgier, A. (2012) *La nueva ley de pasivos ambientales de la provincia de Buenos Aires*. Buenos Aires: Thompson Reuters – La Ley.

Marchegiani, P (2013) *El seguro ambiental en el orden jurídico ambiental argentino*. Sup.Amb 20/12/2013, 3. Cita Online: AR/DOC/4327/2013.

Márquez, G (2013) *Evolución y estado actual del régimen del seguro ambiental*. El Derecho Ambiental 251-853.

Mastaglia, G.(2007) *El principio de uso óptimo y razonable y los daños sensibles en el Estatuto del Río Uruguay*. El Derecho 224-731.

Meilij, G. y Barbato, N. (1975) *Tratado de Derecho de Seguros*. Rosario: Zeus.

Meilij, G. (1997) *Manual de Seguros*. Buenos Aires: Depalma.

Minguillon, R. (2013) *Atribución de competencia extraterritorial: el fallo "Mendoza" de la CSJN*. El Derecho Penal 08/2013-5.

Morello, A. (1999) *La prueba científica*. LA LEY, 1999-C, 897.

Morello, A. y Pigretti, E. (2007) *Ambiente y minería: El caso de la mina de carbón a cielo abierto en la reserva de biósfera de Laciana, España*. El Derecho 222-903.

Núñez - Tanzi (1994) *Responsabilidad civil por daño ambiental*. DJ1994-1, 1089.

Otonello, N. (2007) *La verdad sobre el absurdo conflicto de las papeleras*. El Derecho 222-793.

Oviedo, L (2013) *El sistema cautelar en la ley 26.854*. El Derecho Administrativo 2013-587.

Oyuela, R,(2010) *Breve comentario sobre el fallo de la CIJ del 20 de abril de 2010*. Estrada Derecho Ambiental 239-990.

Ozuna, F. (2012) *ISO 26000 de Responsabilidad Social de las organizaciones y las prácticas laborales*. Publicado en: DT 2012 (mayo), 1113. Cita Online: AR/DOC/1082/2012.

Padilla, R. (1996) *Responsabilidad civil por mora*. Buenos Aires: Astrea

Palacio – Coppa – Berri –Malgioglio (2013) *Hacia una armonización legislativa en materia de responsabilidad social*. Anuario de la Facultad de Ciencias Económicas de Rosario, p. 9 (Universidad Católica Argentina)

Pardo, M. (2014) *Comentario a la Resolución 999/2014 de la Secretaría de Ambiente y Desarrollo Sustentable de la Nación*. Recuperado en: ADLA2014-34, 180 Cita Online: AR/DOC/4349/2014.

Pennino, L. A. (2005). *Conferencia "Derecho Ambiental y Seguros"*. El Derecho Seguros - (10/03/2005, nro 11.213)

Pigretti, E. (2015) *Aspectos legales argentinos relativos al ambiente*. El Derecho Ambiental, (261) - (06/03/2015, nro. 13.683).

Pigretti, E. (2011) *La nueva responsabilidad ambiental*. El Derecho Ambiental 243-1317.

Pigretti, E. (2015) *Perspectivas del derecho ambiental*. El Derecho Ambiental, [264] - (10/09/2015, nro. 13.809.)

Pigretti, E. (2013) *Un tribunal internacional para cuestiones ambientales*. El Derecho Ambiental 252-901.

Ragnini, D. (2000) *El seguro de caución*. LA LEY, 2000-A, 1.

Raninqueo, S (2014) *Acerca del seguro ambiental obligatorio*. Sup. Amb. 02/06/2014, 3. Cita Online: AR/DOC/1613/2014.

Ramos Chunga, J. (2010) *La ingeniería ambiental como eje defensor de la sostenibilidad económica agroindustrial*. Recuperado de http://ocw.uv.es/ciencias/medio-ambiente-y-sostenibilidad/medambstost_intr.pdf

Rey, F. (2015) *Reflexiones sobre la responsabilidad de los directores, gerentes y profesionales de sociedades ante el daño ambiental de incidencia colectiva*. El Derecho, (262) - (22/05/2015, nro. 13.733).

Richard, E. (2008) *Daño ambiental y seguro. Tutela Jurídica del medioambiente*. Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales. Córdoba. Recuperado www.acaderc.org.ar/ediciones/tutela-juridica-del-medio-ambiente

Rivera, Julio (h), (2008) *La noción de derechos de incidencia colectiva en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de los tribunales inferiores*. J.A. 2008-II 1141

Rizzo Romano, A. (2008) *El contencioso argentino-uruguayo por la instalación de la pastera Botnia sobre el río Uruguay*. El Derecho 225-1093.

Rodríguez Berrutti, C. (2007) *.Papeleras del Río Uruguay (III). Aproximación jurídica*. El Derecho 221-708.

Rodríguez Salas, A. (2012) *Comentario al decreto reglamentario de los seguros ambientales*. RCyS 2012-XI, 295. Cita Online: AR/DOC/5355/2012.

SalassaBoix, R. (2011) *Mecanismos estatales de protección ambiental*. Sup. Act. 14/06/2011, 1. Cita Online: AR/DOC/1760/2011.

Sbdar, C. (2009) *Revisión judicial de los instrumentos de gestión y política ambiental. Su análisis desde la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación*. LA LEY 09/11/2009, 1• LA LEY 2009-F, 1146. Cita Online: AR/DOC/3645/2009.

Scilipoti, J. (2011) *Reflexiones acerca del seguro ambiental obligatorio impuesto por la LGA a más de ocho años de su promulgación*. El Derecho Seguros 243-1373.

Siano, J. (2005) *El seguro del artículo 22 de la ley 25675*. El Derecho Ambiental, (25/07/2005, nro 11.306)

Solís E. (2001) *Metodología de la investigación jurídico-social*. Edición: 2a. ed.

Trucco, M (2010) *Fallo de las papeleras: ¿una decisión salomónica?* ROS-ONLINE,(03/05/2010, nro 37)

Valls, M. *Daño Ambiental (primera entrega)*. elDial - DC6BA. Recuperado de <http://www.cavyr.com.ar/PDFs/Dano%20Ambiental%20-%20Mariana%20Valls.pdf>

Valls, M. *Los fondos de garantía y compensación (quinta entrega)*. elDial - DC7A3. Recuperado de www.cavyr.com.ar/PDFs/Los%20fondos%20de%20garantia%20y%20compensacion%20-%20Mariana%20Valls.pdf

Vidal de Lamas, A.(2005) *Derecho ambiental. Seguros ambientales*. El Derecho Seguros, (10/03/2005, nro 11.213.)

Vuotto, M. (2013) *Reflexiones sobre la responsabilidad civil por daños ambientales. Los desafíos del derecho ambiental*. El Derecho Ambiental 252-908.

Legislación

Legislación Nacional

Constitución Nacional Artículos 41 y 75

Código Civil y Comercial de la Nación

Ley 25675

Ley 25.831

Decreto 1638/2012

Resolución Conjunta 98/2007 y 1973/2007. (SFySA)

Resolución SAyDS 177/07

Resolución SAYDS 303/07

Resolución N° 1639/2007

Resolución SSN N° 35.168/10.

Resolución N° 502/2013 SAYDS

Legislación de la Provincia de Buenos Aires

Constitución de la Provincia de Buenos Aires, Artículo 28

Ley N° 11.723

Ley N° 14.343.

Disposición (OPDS) 4059/09.

Resolución O.P.D.S. 186/12

Legislación Ciudad Autónoma de Buenos Aires

Constitución. Artículo 26

Ley 123

Ley 303

Resolución N° 2 Subsecretaría Gestión Operativa

Ordenanza 39025 o Código de Prevención de la Contaminación Ambiental

Jurisprudencia

C.S.J.N., "MENDOZA Beatriz Silvia y Otros C/ ESTADO NACIONAL y Otros S/ Daños y Perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)", Fallo M. 1569. XL (2006)

C.S.J.N., “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986”. Fallo H. 270. XLII. (2009)

C.S.J.N., “Siri”, Fallos 239:459 (1957), L.L. 89-531 y J.A. 1958-II-476.

C.S.J.N., “Kot”, Fallos 241:291 (1958)

C.S.J.N., “Fundación Medio Ambiente c. EN - PEN - dto. 1638/12 - SSN - resol. 37.160 s/medida cautelar autónoma” (CSJ 219/2013 [49-F]-R.H.), El Derecho Ambiental (07/05/2015, nro. 13.722) (2014).

C.S.J.N., “Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/. Y.P.F. S.A. y otros s/ daño ambiental” Fallo 1274/2003 (39-A) (2014)

Juzg. Cont. Adm. Fed N° 9 “Fundación Medio Ambiente c. EN - PEN - dto. 1638/12 - SSN - resol. 37.160 s/medida cautelar autónoma” Expediente N° 56432/2012, (2012)

CApel Cont.-Adm. San Martín, “Fundación ECOSUR Ecológica Cultural y Educ. desde los pueblos del sur c. Munic. de Vte. López y otro s/amparo” (Expte. 928/SI).El Derecho Digital (45199) [2008]

Juzg. Fed. Resistencia, Chaco.” N.G.N. Asesores de Seguros S.A. c/Secretaria de Ambiente y Desarrollo Sustentable y S/Acción declarativa de (Incidente de Medida Cautelar)", Expediente N° 78/2012, (2012)

CNCom., sala A, Orden de San Agustín v. Compañía Argentina de Seguros Anta S.A. JA 1986-III-242

CNCom., Sala B; Gerlach Campbell Construcciones S.A. c. Varmacons S.R.L.; ED, 142-1991