



**BORRADOR DE ANTEPROYECTO DE LEY POR EL QUE SE MODIFICA LA LEY 26/2007,
DE 23 DE OCTUBRE, DE RESPONSABILIDAD MEDIOAMBIENTAL**

16 de enero de 2013

PREÁMBULO

I

La Directiva 2004/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, sobre responsabilidad medioambiental en relación con la prevención y reparación de daños medioambientales, estableció por primera vez un marco común, para la prevención y la reparación de los daños medioambientales en los Estados miembros.

El artículo 45 de la Constitución reconoce el derecho de los ciudadanos a disfrutar de un medio ambiente adecuado como condición indispensable para el desarrollo de la persona, al tiempo que establece que quienes incumplan la obligación de utilizar racionalmente los recursos naturales y la de conservar la naturaleza, estarán obligados a reparar el daño causado con independencia de las sanciones administrativas o penales que también correspondan.

La Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, que transpuso a nuestro ordenamiento jurídico la Directiva 2004/35/CE, establece un nuevo régimen administrativo de reparación de daños medioambientales en virtud del cual los operadores que ocasionen daños al medio ambiente o amenacen con ocasionarlo, deben adoptar las medidas necesarias para prevenir su causación o, cuando el daño se haya producido, para devolver los recursos naturales dañados al estado en el que se encontraban antes de la causación del daño. Asimismo se establece que los operadores de las actividades incluidas en su anexo III deberán disponer de una garantía financiera que les permita hacer frente a la responsabilidad medioambiental inherente a la actividad o actividades que pretendan desarrollar.

La disposición final tercera de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, facultaba al Gobierno, previa consulta a las comunidades autónomas, para dictar en su ámbito de competencias las disposiciones necesarias para el desarrollo y la ejecución del capítulo IV de la ley, relativo al régimen jurídico de las garantías financieras, del anexo I sobre criterios para determinar la significatividad del daño en las especies silvestres o en los hábitat, del anexo II sobre reparación del daño medioambiental y del anexo VI sobre la información que las administraciones públicas deben facilitar al Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, en materia de responsabilidad medioambiental.

Haciendo uso de esta habilitación, el Gobierno adoptó el Real Decreto 2090/2008, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, que entre otras cuestiones reguló las cuestiones esenciales de la garantía financiera obligatoria, como son la determinación de su cuantía, las modalidades de la misma -el aval, la reserva técnica y la póliza de seguro- así como el procedimiento de determinación de la cuantía de la garantía financiera obligatoria.



II

La experiencia adquirida durante estos años de aplicación de la ley ha puesto de manifiesto la necesidad de reforzar los aspectos preventivos de la ley, para lo cual, se considera oportuno fomentar el uso de los análisis de riesgos medioambientales como herramienta de gestión del riesgo medioambiental. De este modo, la realización de análisis de riesgos medioambientales no se limita a ser un instrumento para la determinación de la cuantía de la garantía financiera, sino que constituye asimismo una herramienta para valorar los posibles daños y amenazas de daños que un operador pueda causar en el medio ambiente a consecuencia del ejercicio de su actividad y, consecuentemente poder tomar medidas de minimización y de gestión del riesgo medioambiental de su actividad.

Con este objetivo se introduce un nuevo artículo 17 bis en la Ley 26/2007, de 23 de octubre, mediante el que se señala que las autoridades competentes adoptarán las medidas necesarias para promover la realización de análisis de riesgos medioambientales, entre los operadores de actividades susceptibles de ocasionar daños medioambientales como medida preventiva ante un daño y amenaza de daño.

III

Por otro lado, la experiencia adquirida durante los primeros años de vigencia de este nuevo régimen de responsabilidad medioambiental ha puesto de manifiesto que es necesario simplificar ciertos aspectos de su aplicación, tanto para los operadores económicos como para las administraciones públicas, sin que ello suponga una disminución del objeto de la ley, que es regular la responsabilidad de los operadores de prevenir, evitar y reparar los daños medioambientales, de conformidad con el artículo 45 de la Constitución y con los principios de prevención y de que «quien contamina paga».

En este sentido, y a través del Real Decreto-ley 8/2011, de 1 de julio, de medidas de apoyo a los deudores hipotecarios, de control del gasto público y cancelación de deudas con empresas y autónomos contraídas por las entidades locales, de fomento de la actividad empresarial e impulso de la rehabilitación y de simplificación administrativa, se llevó a cabo una modificación de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, con la finalidad principal de acotar de una manera más razonable el ámbito subjetivo de aplicación de las obligaciones de realizar un análisis de riesgos medioambientales y de constituir garantía financiera, a aquellos operadores cuyas actividades presentan mayor riesgo de producir daños medioambientales. Para ello, se incluyó un nuevo apartado d) en el artículo 28 sobre exenciones a la obligación de constitución de garantía financiera obligatoria, que establece que los operadores de las actividades que cumplan con los criterios y condiciones de exclusión que se establezcan reglamentariamente, de acuerdo con la disposición final tercera, quedarán exentos de constituir garantía financiera obligatoria, y por tanto de elevar una propuesta a la autoridad competente para la aplicación del procedimiento previsto en el artículo 24.3. Desde otra perspectiva, y para incidir en los aspectos preventivos de la ley, se estableció que los operadores que optaran por constituir su garantía financiera por la cobertura máxima prevista en la ley -20.000.000 de euros- tuvieran que realizar, obligatoriamente, un análisis de los riesgos medioambientales de su actividad.



IV

Esta necesidad de simplificación administrativa, aconseja realizar una nueva modificación de la Ley 26/2007, en relación con algunas disposiciones del capítulo IV, sobre garantías financieras.

Las garantías financieras tienen como finalidad asegurar que el operador dispondrá de recursos económicos suficientes para hacer frente a los costes derivados de la adopción de las medidas de prevención, de evitación y de reparación de los daños medioambientales, debiendo constituirse por aquellos operadores que no queden dentro de las exenciones a la obligación de su constitución, previstas en el artículo 28 de la ley.

Se considera necesario modificar la redacción del artículo 24.1 con el objeto de precisar el carácter voluntario de la garantía financiera para aquellos operadores que no quedan obligados a su constitución por quedar exentos de tal obligación conforme al artículo 28 de la ley. Asimismo, se pretende con ello fomentar la utilización de los análisis de riesgo medioambiental como herramienta de gestión del riesgo medioambiental.

La redacción actual del artículo 24 de la ley dispone que la autoridad competente deberá determinar la cuantía de la garantía financiera según la intensidad y extensión del daño que la actividad del operador pueda causar, de conformidad con los criterios que reglamentariamente se establezcan. Por su parte el reglamento de desarrollo parcial de la ley establece que la autoridad competente, a partir de la propuesta de cuantía presentada por del operador en el análisis de riesgos, determinará, tras comprobar formalmente que se han realizado las operaciones previstas en el mismo, la cantidad que se deba garantizar.

La lectura conjunta de estos dos preceptos ha originado una cierta confusión a la hora de determinar si es la autoridad competente o si es el operador quien debe fijar la cuantía de la garantía financiera. Para solventar esta cuestión, dotar de mayor seguridad jurídica al sistema de responsabilidad medioambiental, y reducir las cargas administrativas en el procedimiento de constitución de la garantía financiera, se hace necesario modificar el apartado 3 del artículo 24 de la ley, de forma que se agilice el procedimiento para la determinación de la garantía financiera, siendo el operador obligado a constituir una garantía financiera, quién determine su cuantía a partir de la realización del análisis de riesgos de su actividad, y quien comunique a la autoridad competente la constitución de la misma.

Además, con la nueva redacción del artículo 24.3 se indica que la cuantía de la garantía financiera se determinará a partir de la realización del análisis de riesgos medioambientales de la actividad. Esta modificación pretende unificar la terminología utilizada en la ley y en su reglamento de desarrollo parcial en relación al método para determinar la cuantía de la garantía financiera.

En esta misma línea, se hace necesario adaptar el apartado d del artículo 28, de forma que los operadores de las actividades que cumplan con los criterios y condiciones de exclusión que se establezcan reglamentariamente, de acuerdo con la disposición final tercera, y que queden exentos de constituir garantía financiera obligatoria, queden también exentos de comunicar la constitución de dicha garantía financiera a la autoridad competente conforme al procedimiento previsto en el artículo 24.3.



Asimismo, el apartado 1 del artículo 30 debe adaptarse de forma que se aclare que la constitución por parte de los operadores de la garantía financiera por la cobertura máxima prevista, no les exime de comunicar la constitución de dicha garantía financiera a la autoridad competente, conforme al procedimiento previsto en el artículo 24.3.

Por último, y dentro del capítulo IV de la ley, se hace necesario modificar el artículo 33, sobre el fondo de compensación de daños medioambientales del Consorcio de Compensación de Seguros, con objeto de adaptarlo a la situación actual de la normativa nacional bajo la que está constituido y opera un sistema de liquidación de entidades aseguradoras en situación de insolvencia, que es gestionado por el Consorcio de Compensación de Seguros, y que, de facto, supone un mecanismo de garantía para los asegurados de todos los ramos del seguro, que operaría también, llegado el caso, en relación con la cobertura de responsabilidad medioambiental. En consecuencia, y para evitar redundancias, se suprime el fondo por insolvencia contemplado en la original redacción del artículo, manteniendo el que se destina a prolongar la cobertura de seguro para de los daños ocurridos durante la vigencia de la póliza pero con manifestación diferida.

V

Otra modificación que introduce este anteproyecto de ley, en el capítulo V sobre infracciones y sanciones, tiene como finalidad introducir un nuevo supuesto de infracción muy grave en la clasificación de las infracciones previsto en el artículo 37. Este nuevo supuesto de infracción muy grave es para el incumplimiento por parte de los operadores que queden obligados a constituir garantía financiera, de comunicar a la autoridad competente la constitución de la misma.

VI

Por otra parte, la experiencia producida en este ámbito durante estos años de aplicación de la ley ha puesto de manifiesto la necesidad de modificar ciertos aspectos del capítulo VI sobre normas aplicables a los procedimientos de exigencia de responsabilidad medioambiental, con el objetivo de mejorar su tramitación.

En primer lugar, se modifica el artículo 41 para aclarar que los procedimientos de exigencia de la responsabilidad medioambiental regulados en esta Ley, se iniciarán siempre por la autoridad competente, a través de un acuerdo de inicio de procedimiento de responsabilidad medioambiental, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos, por denuncia del operador o de cualquier otro interesado. Asimismo, esta modificación implica una trasposición más coherente del artículo 12 de la Directiva 2004/35/CE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004.

También es necesario adaptar el plazo establecido para resolver los procedimientos de exigencia de responsabilidad medioambiental, debido a la complejidad de los mismos, que en la práctica supone solicitud de informes y la participación de varias autoridades competentes mediante la modificación del artículo 45.3.



VII

La última modificación que introduce este anteproyecto de ley, consiste en la supresión de la Disposición Adicional Décima, que prevé que en las obras públicas de interés general la autoridad competente no podrá exigir la adopción de las medidas previstas en esta ley, ni ejecutarlas subsidiariamente, cuando se haya seguido el procedimiento establecido para la evaluación de su impacto de acuerdo con la información existente, y se haya cumplido con las prescripciones establecidas en la declaración de impacto ambiental.

La existencia de esa disposición parece dar a entender que cuando hay evaluación de impacto ambiental se produce una excepción a la aplicación de ley para los operadores públicos, lo cual no en la lista de excepciones que figura en el artículo 4 de la Directiva 2004/35. Por tanto, la supresión de la Disposición Adicional Décima supone mejorar la transposición de la citada directiva al ordenamiento interno.

BORRADOR



Artículo único. *Modificación de la Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental.*

La Ley 26/2007, de 23 de octubre, de Responsabilidad Medioambiental, queda modificada como sigue:

Uno. Se introduce un nuevo artículo 17 bis con la siguiente redacción:

“Artículo 17 bis. Fomento de las medidas prevención y evitación de daños medioambientales

Las autoridades competentes adoptarán las medidas necesarias para fomentar la realización de análisis de riesgos medioambientales entre los operadores de cualquier actividad susceptible de ocasionar daños medioambientales, con la finalidad de lograr una adecuada gestión del riesgo medioambiental de la actividad”.

Dos. El artículo 24 queda redactado de la siguiente manera:

“Artículo 24: Constitución de una garantía obligatoria

“1. Los operadores de las actividades incluidas en el anexo III, con las excepciones previstas en el artículo 28, deberán disponer de una garantía financiera que les permita hacer frente a la responsabilidad medioambiental inherente a la actividad o actividades que pretendan desarrollar. Para el resto de operadores la constitución de la garantía financiera tendrá carácter voluntario.

2. La cantidad que como mínimo deberá quedar garantizada y que no limitará en sentido alguno las responsabilidades establecidas en la Ley, será determinada por el operador según la intensidad y extensión del daño que la actividad del operador pueda causar, de conformidad con los criterios que se establezcan reglamentariamente.

3. Los operadores deberán comunicar a la autoridad competente, bien física o telemáticamente, la constitución de la garantía financiera a la que venga obligado de acuerdo con el apartado primero de este artículo. La fijación de la cuantía de esta garantía partirá del análisis de riesgos medioambientales de la actividad, que se realizará de acuerdo a la metodología que reglamentariamente se establezca por el Gobierno.”

Tres. El artículo 28 d) queda redactado de la siguiente manera:

“d) Los operadores de las actividades que cumplan con los criterios y condiciones de exclusión que se establezcan reglamentariamente, de acuerdo con la disposición final tercera, quedarán exentos de constituir garantía financiera obligatoria, y por tanto de comunicar la constitución de dicha garantía financiera a la autoridad competente conforme al procedimiento previsto en el artículo 24.3.”



Cuatro: El artículo 30.1 queda redactado en los siguientes términos:

“1. La cobertura de la garantía financiera obligatoria nunca será superior a 20.000.000 de euros. En cualquier caso la constitución de esta garantía por la cobertura máxima no exime a los operadores de comunicar la constitución de dicha garantía financiera a la autoridad competente conforme al procedimiento previsto en el artículo 24.3”

Cinco: El artículo 33 queda redactado de la siguiente manera:

“Artículo 33. *Fondo de compensación de daños medioambientales del Consorcio de Compensación de Seguros*

1. El Consorcio de Compensación de Seguros administrará y gestionará de forma independientes financiera y contablemente respecto del resto de las actividades que realiza, un Fondo de compensación de daños medioambientales que se constituirá con las aportaciones de los operadores que contraten un seguro para garantizar su responsabilidad medioambiental, mediante un recargo sobre la prima de dicho seguro.

El Fondo estará destinado a prolongar la cobertura del mismo para las responsabilidades aseguradas en la póliza original, y en sus mismos términos, por aquellos daños que, habiendo sido causados por las actividades autorizadas durante el periodo de vigencia del seguro, se manifiesten o reclamen después del transcurso de los plazos de manifestación o reclamación admitidos en la póliza, y se reclamen en el transcurso, como máximo, de un número de años igual a aquel durante el cual estuvo vigente la póliza de seguro, contados desde que esta terminó y con el límite de 30 años.

2. Las responsabilidades del Fondo se corresponderán en cada caso con los importes que, según cada tipo de actividad, hayan sido determinadas de conformidad con lo previsto en el artículo 24 y quedaran limitadas, además al importe total constituido en el mismo.”

Seis: Se añade una nueva letra g) al apartado 2 del artículo 37 con el siguiente contenido:

“g) *No comunicar a la autoridad competente la constitución de la garantía financiera a que esté obligado el operador.*”

Siete: El artículo 41 queda redactado de la siguiente manera:

“Artículo 41. *Iniciación del procedimiento.*

1. Los procedimientos de exigencia de la responsabilidad medioambiental regulados en esta Ley se iniciarán siempre de oficio, por acuerdo de la autoridad competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, a petición razonada de otros órganos, por denuncia del operador o de cualquier otro interesado.

2. Cuando los procedimientos de exigencia de responsabilidad medioambiental se inicien como consecuencia de una denuncia de un interesado distinto del operador, la solicitud se formalizará por escrito y especificará en todo caso el daño o la amenaza de



daño a los recursos naturales protegidos por esta Ley. La solicitud especificará, asimismo y cuando ello fuera posible, los siguientes aspectos:

- a) La acción u omisión del presunto responsable.
- b) La identificación del presunto responsable.
- c) La fecha en la que se produjo la acción u omisión.
- d) El lugar donde se ha producido el daño o la amenaza de daño a los recursos naturales.
- e) La relación de causalidad entre la acción o la omisión del presunto responsable y el daño o la amenaza de daño.”

Ocho: El artículo 45.3 queda redactado de la siguiente manera:

“3. La autoridad competente deberá resolver y notificar en el plazo máximo de 6 meses. En casos científica y técnicamente complejos, la autoridad podrá prorrogar este plazo hasta tres meses adicionales, notificando a los interesados dicha prorrogación. A efectos exclusivamente de garantizar el derecho de los interesados a la tutela administrativa y judicial, transcurrido el plazo mencionado, se entenderá caducado el procedimiento iniciado de oficio, sin perjuicio de la obligación inexcusable de la autoridad competente de resolver.

Dicho plazo podrá suspenderse por el tiempo que medie entre el requerimiento al operador para que presente la propuesta de medidas reparadoras a que se refiere el artículo 20.1.b o, en su caso, para que la subsane, y su efectivo cumplimiento por el destinatario.”

Nueve: Se suprime la disposición adicional décima.

Disposición final primera. *Títulos competenciales.*

“Esta Ley tiene el carácter de legislación básica de protección del medio ambiente, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas de establecer normas adicionales de protección de conformidad con lo dispuesto en el artículo 149.1.23 de la Constitución, salvo las siguientes disposiciones:

Esta Ley constituye legislación básica de seguros dictada al amparo del artículo 149.1.11 de la Constitución.

Disposición final segunda. *Entrada en vigor.*

La presente ley entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».