



002357

PIM/4150  
David

RR.EE (DIJUR) OFICIO PÚBL No \_\_\_\_\_

**Obj.:** Responde consulta sobre Reglamento que regula el movimiento transfronterizo de residuos.

**Ref.:** Sus Oficios Ord. N° 170316 de 23.01.2017 y N° 170518 de 03.02.2017.

Santiago,

03 MAR. 2017

**A:** JEFA DIVISIÓN JURÍDICA DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE

**DE:** DIRECTOR DE ASUNTOS JURIDICOS DEL MINISTERIO DE RELACIONES EXTERIORES

Me dirijo a US. en relación con los Oficios indicados en la Referencia, mediante los cuales solicitó a esta Dirección de Asuntos Jurídicos su opinión sobre el proyecto de "Reglamento que regula el movimiento transfronterizo de residuos" (en adelante también, el "Reglamento"), que se dictaría en virtud de la Ley Marco para la Gestión de Residuos, la Responsabilidad Extendida del Productor y Fomento al Reciclaje Ley N°20.920, en relación con la Enmienda al Convenio de Basilea de 1995 y la obligación derivada del Art. 18 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969 (CVDT).

Al respecto, y una vez analizados los antecedentes remitidos a la luz de la normativa internacional aplicable, esta Dirección observa lo siguiente, dentro del ámbito de su competencia:

Como US. conoce, con fecha 11 de agosto de 1990 Chile ratificó el "Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación", adoptado en Basilea, Suiza, el 22 de marzo de 1989 (en adelante también, el "Convenio"), que entró en vigor internacional el 5 de mayo de 1992. Fue incorporado al ordenamiento jurídico interno mediante Decreto Supremo de MINREL N° 685 de 29 de mayo de 1992 y publicado en el Diario Oficial con fecha 13 de octubre de 1992.



El Convenio de Basilea fue el primer instrumento vinculante universal en regular el comercio internacional de residuos peligrosos y otros desechos. El Convenio instituye un régimen global que regula el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos<sup>1</sup>, mediante el establecimiento de obligaciones generales para las Partes (Art. 4 del Convenio). Entre sus objetivos centrales, el Convenio apunta a restringir en la mayor medida de lo posible, los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos, entre ellos explosivos, líquidos inflamables, desechos electrónicos y componentes de baterías. Para este efecto, el Convenio exige a los Estados adoptar las medidas apropiadas para “reducir al mínimo la generación de desechos peligrosos y otros desechos en ella” (principio de reducción al mínimo de desechos) y privilegia que el tratamiento de estos desechos sea efectuado básicamente en el territorio del Estado en que ellos se generan (principio de proximidad<sup>2</sup>).

De acuerdo al artículo 4.(9) del Convenio, las partes tomarán las medidas apropiadas para que sólo se permita el movimiento transfronterizo de desechos peligrosos y otros desechos, si a) “el Estado de exportación no dispone de la capacidad técnica ni de los servicios requeridos o de lugares de eliminación adecuados a fin de eliminar los desechos de que se trate de manera ambientalmente racional y eficiente”, o b) “los desechos de que se trate son necesarios como materias primas para las industrias de reciclado o recuperación en el Estado de recuperación.”

En principio, estos movimientos transfronterizos sólo podrían dirigirse hacia otros Estados partes del mismo Convenio, toda vez que el Convenio prohíbe tanto la exportación como la importación de residuos peligrosos y otros desechos desde países Partes del Convenio hacia países no Partes de éste (Art. 4(5)). Sin perjuicio de lo anterior, se podrá, conforme al Art. 11 del Convenio, efectuar dicho movimiento transfronterizo de residuos peligrosos a Estados no parte sobre la base de acuerdos bilaterales, multilaterales y regionales, siempre y cuando dichos Estados tengan regulaciones que no sean menos ambientalmente racionales a las previstas en el Convenio, tomando en cuenta en particular los intereses de los países en desarrollo.

Por su parte, mediante Decisión III/1 de la Tercera Conferencia de las Partes, se adoptó la Enmienda al Convenio de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de los Desechos Peligrosos y su Eliminación, en Ginebra, Suiza, el 22 de septiembre de 1995. Sin perjuicio de lo anterior, dicha Enmienda no ha entrado aún en vigor internacional ya que, a la fecha, no se han reunido las ratificaciones necesarias establecidas en la propia Convención para su entrada en vigor. Hasta el momento se han depositado 89 instrumentos de ratificación, el último de ellos en febrero de este año, esperándose que la Enmienda entre en vigor el año 2019.

<sup>1</sup> Philippe Sands, *Principles of International Environmental Law* (2nd edn, Cambridge University Press 2003) 692.

<sup>2</sup> Katharine Kummer, *International Management of Hazardous Wastes The Basel Convention and related legal rules* (Clarendon Press-Oxford 1995) 48-49.



La Enmienda tiene por objeto prohibir todo movimiento transfronterizo de desechos peligrosos desde Estados del Anexo VII hacia Estados distintos a los mencionados en dicho Anexo VII (Estados miembros de OCDE o de la Comunidad Europea y Liechtenstein).

Cabe hacer presente que la negociación del Convenio de Basilea fue motivada por una serie de notorios desastres medioambientales por tráfico ilícito transfronterizo de desechos peligrosos hacia países en desarrollo, principalmente en África, por parte de países desarrollados<sup>3</sup>. En efecto, durante los trabajos preparatorios del Convenio, los países en desarrollo abogaron por una prohibición absoluta de movimientos transfronterizos desde países OCDE hacia países no-OCDE. No obstante, por razones económicas<sup>4</sup> los países desarrollados sólo estaban dispuestos a comprometerse con un "régimen de control con consentimiento previo e informado", que además permitiese el movimiento transfronterizo de residuos destinados a reciclaje. Ante este escenario, los países en desarrollo cedieron y postergaron su pretensión de obtener una prohibición absoluta<sup>5</sup>. Lo anterior se confirma por lo declarado por las Partes en los párrafos 7, 8 y 20 del preámbulo al Convenio de Basilea, que enfatizan "el creciente deseo de que se prohíban los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación en otros Estados, en particular en los países en desarrollo", que "en la medida en que ello sea compatible con un manejo ambientalmente racional y eficiente, los desechos peligrosos y otros desechos deben eliminarse en el Estado en que se hayan generado", y que "los países en desarrollo tienen una capacidad limitada para manejar los desechos peligrosos y otros desechos".

Durante la Segunda Conferencia de las Partes en marzo de 1994, los países en desarrollo, invocando el Art. 15(7) del Convenio, lograron obtener el apoyo suficiente para la adopción de la Decisión II/2 que, si bien no era vinculante, disponía la prohibición absoluta de movimientos transfronterizo desde países OCDE hacia países no-OCDE. No fue sino hasta la Tercera Conferencia de las Partes en marzo de 1995 que, bajo la iniciativa de los países Nórdicos, se adoptó la Enmienda que le daba carácter vinculante al contenido de la Decisión II/2 mediante la Decisión III/1 ya señalada.

La referida Enmienda, también conocida como la "Enmienda Prohibitoria" o "*Basel Ban Amendment*", tiene por objeto y fin proteger a países en desarrollo que, por dificultades internas, no han podido implementar prohibiciones de importación de residuos peligrosos provenientes de países desarrollados y que pudiesen causar daño a su medioambiente<sup>6</sup>, o no cuentan con la infraestructura ni la capacidad necesaria para el

<sup>3</sup> Kummer, 42; Louise De La Fayette, 'Legal and Practical Implications of the Ban Amendment to the Basel Convention' [1996] 6 Yearbook of International Environmental Law, 705; Alan Andrews, 'Beyond the Ban – Can the Basel Convention Adequately Safeguard the Interests of the World's Poor in the International Trade of Hazardous Waste?' [2009] 5/2 Law, Environment and Development Journal 170

<sup>4</sup> Dr. Zada Lipman, 'Trade in Hazardous Waste: Environmental Justice Versus Economic Growth Environmental Justice and Legal Process' (*Wwwban.org*, 2011) <<http://archive.ban.org/library/lipman.html>> accessed 2 February 2017

<sup>5</sup> De La Fayette, 705-706.

<sup>6</sup> De La Fayette, 710, 712; Dr. Zada Lipman, 'Trade in Hazardous Waste: Environmental Justice Versus Economic Growth Environmental Justice and Legal Process.'



Vuelto 20 410

“manejo ambientalmente racional” de este tipo de desechos. Con este propósito, la Enmienda establece condiciones más restrictivas que las contempladas en el Convenio de Basilea respecto de los destinatarios a los que se pueden enviar los desechos peligrosos, circunscribiéndolo exclusivamente a los Estados enumerados taxativamente en el Anexo VII (Estados OCDE, Comunidad Europea y Liechtenstein), independientemente de si éstos son o no partes de la Enmienda. Esto implica que a aquellos países que pertenecen al grupo de las naciones más industrializadas y que figuran en el listado del Anexo VII, deben soportar la carga económica de los residuos peligrosos que generen<sup>7</sup>, situando la responsabilidad en aquellos países respecto de los cuales habría seguridad de que cuentan con toda la infraestructura y desarrollo económico para implementar la prohibición. Asimismo, la Enmienda releva a los países exportadores de la carga de determinar si los países importadores tienen o no la capacidad de cumplir el estándar de manejo ambientalmente racional establecido en el Convenio<sup>8</sup>.

Asimismo, la Enmienda incentiva a reducir al mínimo la generación de desechos peligrosos, reforzando la obligación establecida en el Art. 4(2)(a) del Convenio, y a que los Estados establezcan instalaciones adecuadas para el manejo ambientalmente racional desechos peligrosos en el país donde éstos se originen (Art. 4(2)(b) del Convenio). En síntesis, la Enmienda prohibitoria es la etapa final del proceso iniciado durante las negociaciones del Convenio, y que ha buscado establecer una prohibición absoluta de las exportaciones hacia países en desarrollo<sup>9</sup>.

En el ámbito interno, el Congreso Nacional aprobó la referida Enmienda el 14 de mayo de 2009 y el correspondiente instrumento de aceptación fue depositado con fecha 12 de agosto del mismo año.

Habiendo Chile ratificado la Enmienda, aunque la misma no haya entrado en vigor internacional, a nuestro país le es aplicable la regla del Artículo 18 de la CVDT, que obliga a Chile a abstenerse de actos en virtud de los cuales se frustre el objeto y fin de un tratado, si lo ha firmado o si ha manifestado su consentimiento en obligarse por el mismo. Si bien Chile no está obligado a implementar la Enmienda, ya que ésta no entra aún en vigor internacional, sí tiene el deber de abstenerse de dictar una reglamentación interna que sea contraria a su objeto y fin, por lo que debe considerar su contenido a los efectos de elaborar su normativa interna.

---

([www.ban.org](http://www.ban.org), 2011) <<http://archive.ban.org/library/lipman.html>> accessed 2 February 2017

<sup>7</sup> Lipman, op cit.

<sup>8</sup> De La Fayette, 710; Ver también Lipman: "This division is not arbitrary, but based on an assessment by the international community that these states are the only states currently capable of managing hazardous wastes in an environmentally sound manner. To permit states to negotiate Article 11 agreements with developing countries based on their own assessment of the capacity of the state to handle the wastes in an environmentally sound manner would be inconsistent with the ban amendment and Annex VII. Furthermore, it would be difficult for any exporting state to make this assessment, given that any onsite investigations may be regarded as intrusive and an infringement of sovereignty".

<sup>9</sup> De La Fayette, 712.



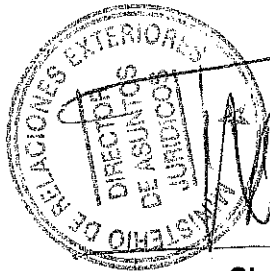
En relación con el Reglamento que fuera remitido por US. mediante Oficio Ord. N° 170518 de 3 de febrero de 2017, cabe hacer presente que esta Dirección ha tenido a la vista esa primera versión del Reglamento, así como la versión resultado de la reunión sostenida con US. con fecha 1 de marzo del presente, en la que se modificó el texto del artículo 37 del Reglamento en el siguiente sentido:

**“Artículo 37.- Objeción por ausencia de Manejo Ambientalmente Racional en el país de destino.** El Ministerio podrá denegar fundadamente las solicitudes de exportación, cuando existan antecedentes de que los residuos no serán sometidos a un manejo ambientalmente racional.

*El estándar de manejo ambientalmente racional sólo se tendrá por acreditado cuando el país de destino sea miembro de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico, miembro de la Comunidad Europea o Liechtenstein.*

Asimismo, serán denegadas las solicitudes de exportación cuando no se cumpla con ninguno de los requisitos precedentes, en razón de lo señalado en el artículo 8 de la ley N° 20.920”.

Respecto de esta última versión, y en respuesta a su consulta, esta Dirección de Asuntos Jurídicos estima que el objeto y fin de la Enmienda Prohibitoria no se vería frustrado por el Reglamento.



Saluda a US.

**CLAUDIO TRONCOSO REPETTO**  
**Director de Asuntos Jurídicos**  
**Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile**

VMG/PNB

DISTRIBUCION

1. SRA JEFA DIVISIÓN JURÍDICA DEL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE.
2. RR.EE. ARCHIGRAL
3. RR.EE. DIMA, INFO.
4. RR.EE. DIRECON, DEPTO. ENERGÍA, COMERCIO Y DESARROLLO SUSTENTABLE, INFO.
5. RR.EE. DIRECON, DEPTO. OCDE, INFO.
6. RR.EE. DIJUR, ARCHIVO
7. RR.EE. CENTRO DE DOC, ARCHIVO

