

**Chile Sustentable
Movimiento Nacional de Recicladores de Chile**

5 de enero de 2017

OBSERVACIONES A LOS TEXTOS DE “ REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO DE LA LEY MARCO PARA LA GESTIÓN DE RESIDUOS, LA RESPONSABILIDAD EXTENDIDA DEL PRODUCTOR Y FOMENTO AL RECICLAJE” Y REGLAMENTO DE MANEJO TRANSFRONTERIZO DE RESIDUOS” SOMETIDO A CONSULTA PÚBLICA POR EL MINISTERIO DEL MEDIO AMBIENTE.

El Ministerio del Medio Ambiente ha sometido a consulta pública simultáneamente tres reglamentos asociados a la Ley N° 20.920 (“Ley REP”)¹:

- El Reglamento del Fondo para el Reciclaje
- El Reglamento que Regula el Movimiento Transfronterizo de Residuos
- El Reglamento de procedimiento de la Ley marco para la gestión de residuos, la responsabilidad extendida del productor y fomento al reciclaje.

Chile Sustentable hace presente que solicitó formalmente la ampliación de plazo de esta consulta, ante lo cual el Ministerio de Medioambiente ha otorgado sólo tres días más, lo cual se agradece, a pesar de considerarlo insuficiente.

A continuación, se presentan las principales observaciones que los reglamentos merecen a Chile Sustentable (Fundación Sociedades Sustentables) y al Movimiento Nacional de Recicladores de Chile.

I. OBSERVACIÓN GENERAL SOBRE EL REGLAMENTO DE PROCEDIMIENTO DE LA LEY REP

El **Reglamento de procedimiento de la Ley REP** establece la forma y pasos que el MMA seguirá en el futuro para reglamentar los instrumentos de gestión de residuos de que dispone conforme a la Ley REP, tales como la definición de las metas de reciclaje de cada producto prioritario. En todos estos casos se prevé, en forma similar a como hoy se elaboran planes y normas, a) la generación de antecedentes técnicos, b) la participación y consulta amplia, y c) el análisis de costo

¹ En el siguiente enlace se encuentran los documentos consultados: http://consultaciudadanas.mma.gob.cl/mma-epac/app/home_ciudadano?execution=e1s1#

beneficio, además de establecer la posibilidad de la impugnación de los decretos ante el Segundo Tribunal Ambiental.

Chile Sustentable y el Movimiento Nacional de Recicladores de Chile comparten, en general, el mecanismo previsto en el “Reglamento de procedimiento” para la reglamentación futura de estos instrumentos de gestión ambiental por cuanto se consideran mecanismos de participación ciudadana informada y la generación y análisis de costo y beneficio. Estos pasos son necesarios y se corresponden con las exigencias aceptadas por Chile ante su ingreso a la OCDE, en cuanto a buenas prácticas regulatorias, y al mismo tiempo contribuyen al acceso a la participación respecto de las normas ambientales, cuestión relevante en relación con la aplicación del Principio 10 de Río de 1992.

No obstante, particularmente para los procedimientos de la Ley REP, **se solicita al Ministerio de Medio ambiente diseñar un formato presencial para la participación de los recicladores de base en las diversas regiones del país, dado que este sector social está altamente involucrado en la gestión de desechos como base de su subsistencia, pero al mismo tiempo está mayoritariamente excluido en el acceso y manejo de medios electrónicos en línea, como son los utilizados en los procesos participativos que usa el Estado para asuntos reglamentarios.**

Ello es muy relevante, especialmente en la definición de las metas de reciclaje por producto y los respectivos análisis costo beneficio.

II. OBSERVACIONES SOBRE EL REGLAMENTO QUE REGULA EL MOVIMIENTO TRANSFRONTERIZO DE RESIDUOS

1. A diferencia del caso de los instrumentos de gestión ambiental que serán adoptados en el Reglamento de Procedimiento de la Ley REP, el Reglamento que regula el movimiento transfronterizo de residuos, aunque es un importante instrumento de gestión ambiental, curiosamente no es sometido a los mismos pasos de elaboración que aquellos instrumentos que se regularán, en el futuro, conforme al “Reglamento de procedimiento”.

Esto resulta paradójico dado que la regulación del movimiento transfronterizo de residuos es parte constitutiva de los compromisos asumidos por Chile en la Convención de Basilea, ratificada por Chile hace más de 2 décadas, y en consecuencia forma parte de la política de gestión de residuos y de la regulación ambiental vigente.

El reglamento consultado por el Ministerio del Medio Ambiente, adopta importantes definiciones de política pública, como la apertura de las exportaciones de desechos, y el cierre parcial de las importaciones, materias

que inciden directamente en el cumplimiento de las tasas nacionales de reciclaje de residuos, afectando el logro de los objetivos o metas de reciclaje establecidas en los decretos, que en el futuro serán consultados conforme al mecanismo que el Reglamento de Procedimiento prevé.

Al mismo tiempo, el contenido propuesto en el reglamento que regula el movimiento transfronterizo de desechos pone en riesgo y **afecta la salud de las personas y trabajadores y el medio ambiente de los países destinatarios de los eventuales futuros movimientos transfronterizos de residuos peligrosos**, cuestión que no puede resultar indiferente al Ministerio del Medio Ambiente, ni para Chile Sustentable ni para el MNRCH, pues además **viola derechamente nuestros compromisos internacionales**, como veremos más adelante.

2. Respecto del punto anterior, Chile Sustentable y el MNRCH constatan con sorpresa que **no existe un expediente público que sirva de fundamento a las importantes decisiones contenidas en el Reglamento de Movimiento Transfronterizo**, y estiman que esta ausencia no se condice con los mandatos de la Convención de Basilea, ni con el estándar de Chile como país OCDE, e infringe las prácticas regulatorias de la OCDE a las que Chile ha adherido, en particular a través del Instructivo Presidencial N°1 de 28 de febrero de 2014 que Imparte Instrucciones sobre Buenas Prácticas Regulatorias.
3. Chile Sustentable y el MNRCH demanda al Ministerio de Medio Ambiente incluir por una participación ciudadana previa e informada. En ese sentido **sería necesario que se dé a conocer, en forma previa a la aprobación del Reglamento por el Consejo de Ministros para la Sustentabilidad, y su posterior promulgación, a lo menos la siguiente información:**
 - a) Copia del expediente público que dio origen a las decisiones contenidas el reglamento, en particular a los artículos 4 ², 35, 36 y 52, entendiéndose que estas decisiones, como se verá, contravienen el Convenio de Basilea y exceden una interpretación armónica del artículo 8 de la Ley 20.920.
 - b) Copia de los análisis generales de los impactos ambientales, económicos y sociales tenidos a la vista, comparando la situación propuesta por el proyecto de reglamento en relación a la situación actual, tal como se hará en el futuro para aprobar los decretos que aprobarán los otros

² “Artículo 4°.- Exportación. Solo se podrán exportar residuos para su valorización, si el exportador acredita ante el Ministerio, que el destinatario se encuentra autorizado, de conformidad con el presente reglamento y la legislación nacional aplicable, y que someterá los residuos a un manejo ambientalmente racional.

Se prohíbe exportar residuos para su eliminación, en tanto exista en el país capacidad para eliminar los residuos de acuerdo con un manejo ambientalmente racional.”

instrumentos de gestión ambiental asociados a la ley. Es decir, cuál es el análisis costo beneficio que se realiza.

- c) Copia del o de los estudios de diagnóstico en los que se basa el MMA para definir esta apertura de las fronteras de Chile para la exportación de residuos peligrosos definida particularmente en los artículos 36 y 52 del texto propuesto.
 - d) Información detallada sobre la magnitud de los movimientos transfronterizos de residuos peligrosos y no peligrosos en los que ha participado Chile como importador, exportador, o estado de tránsito en los últimos años.
 - e) Información sobre cuál es la demanda para exportar residuos peligrosos y cuáles son los destinos que hoy demandan residuos peligrosos chilenos.
 - f) Información sobre la capacidad instalada dentro de Chile, para valorizar y disponer los residuos generados dentro del país.
 - g) Copia de los estudios realizados por el MMA sobre los costos de eliminación y valorización de los residuos en Chile versus la valorización en países de destino potencial de las exportaciones de residuos.
 - h) Explicación con la justificación o fundamentación de como ocurrirá en el futuro con los decretos regulados en el Reglamento de Procedimiento, de la forma en que el Reglamento de Movimiento Transfronterizo va a prevenir la generación de residuos o promover su valorización.
 - i) Un análisis jurídico de la relación entre el Reglamento y los compromisos internacionales de Chile, así como de la forma en que se relaciona con el DS. 148 que actualmente reglamenta el manejo sanitario de residuos peligrosos.
4. El Reglamento declara, al igual que la Ley REP en su artículo 8º, la primacía del Convenio de Basilea que regula el movimiento transfronterizo de residuos peligroso, el cual ha sido ratificado por Chile en 1992 y este prima sobre la legislación nacional en razón de la Constitución. Sin embargo, **a través de este reglamento se violan el Convenio de Basilea y su Enmienda Prohibitoria y además se contravienen las recomendaciones y decisiones de la OCDE en materia de residuos peligrosos.**

El Convenio de Basilea es uno de los tratados ambientales más antiguos, que nace precisamente en razón del Principio 2 de la Declaración de Estocolmo de 1972 (Nº21 en la Declaración de Río de 1992) en función del cual los Estados

son soberanos dentro de sus fronteras, pero no deben causar daño a otros estados o a zonas que no estén sometidas a ninguna jurisdicción nacional.

Históricamente las organizaciones ecologistas y ambientalistas, junto a los movimientos sociales en Chile y en el mundo han mostrado gran preocupación por los innumerables episodios de tráfico de residuos peligrosos desde países más desarrollados hacia países más pobres, y por ende con menos regulaciones ambientales y tecnológicas, y estados de derecho más débiles. Caso conocido en nuestro país fue la importación de residuos plomados por una empresa sueca y PROMEL que llegaron a Arica causando un gravísimo e irreparable daño en la salud de centenares de familias y niños.

En efecto, los países más industrializados o desarrollados siempre se verán tentados a deshacerse de los residuos peligrosos que generan, en razón de que siempre será más barato tratarlos o eliminarlos en países con menores regulaciones ambientales, sanitarias y laborales, y menores estándares tecnológicos, y por supuesto con niveles de cumplimiento y de probidad más deficientes. Esto constituye grave dumping ambiental.

Es justamente **para evitar estas tentaciones, es decir, para evitar el *dumping* ambiental y bajo un principio de equidad y solidaridad internacional, que el movimiento ambiental, las Naciones Unidas y la OCDE comprendieron ya en los años 80, que debía combatirse el movimiento transfronterizo de residuos peligrosos, y que cada Estado debía, y debe, hacer sus mejores esfuerzos para lograr un manejo ambientalmente racional de los residuos peligrosos que genera, dentro de sus fronteras.** Para ello junto con el Convenio de Basilea y otros instrumentos internacionales, se han desarrollado una serie de principios y reglas de un manejo ambientalmente racional de residuos, que los Estado se comprometen a desarrollar.

Éste es precisamente uno de los ámbitos en que internacionalmente se aceptan restricciones al comercio internacional en función de exigencias ambientales. Es por estas razones que Chile Sustentable y el MNRCH estiman que no es admisible que mediante el Reglamento consultado se viole el convenio de Basilea.

5. **El Reglamento de movimientos transfronterizos no establece una regla clara para privilegiar la autosuficiencia y la eliminación o tratamiento de los desechos peligrosos por la industria nacional cuando haya capacidad instalada en Chile** para tratar algún tipo de residuo, como manda el convenio de Basilea según el principio de proximidad. La regla del artículo N°4 establece una limitación a las exportaciones para “eliminación”, entendida como “disposición final”, cuando exista capacidad instalada en Chile, pero no establece la misma regla para la valorización.

Estimamos que **para cumplir con nuestros compromisos internacionales la restricción relativa a la capacidad instalada debiese abarcar tanto las operaciones de disposición final como las operaciones de recuperación de residuos o valorización.**

6. En este contexto, también resulta **contradictorio que el reglamento contemple en su artículo 36³, la posibilidad de permitir exportaciones de desechos peligrosos a países “No OECD” para su valorización, por la vía de una auditoría y de un convenio bilateral o multilateral**, cuando la Enmienda Prohibitoria al Convenio de Basilea que Chile ratificó, prohíbe la exportación para cualquier tipo de operación de eliminación (incluyendo disposición final y valorización) a países “No OCDE” y “No UE”. **Chile ratificó el Convenio de Basilea y dicha enmienda sin reservas.**

- **¿Cómo se pretende entonces abrir las fronteras a las exportaciones de residuos en los artículos 4, 36, 52 y cumplir al mismo tiempo con los requerimientos de autosuficiencia y proximidad establecidos por el Convenio de Basilea, y con la regla de la Enmienda Prohibitoria de dicha Convención? Estimamos que ello no es posible.**
- **¿Significa entonces que Chile va a desahuciar el Convenio de Basilea o su enmienda cuando ésta entre en vigor?**

7. **El proyecto de reglamento del Ministerio del Medio Ambiente atenta directamente contra el compromiso del Estado Chileno de minimizar el tránsito de desechos peligrosos.** Dicho compromiso se adoptó en el Convenio

³ “Artículo 36.- Manejo Ambientalmente Racional en el país de destino. Sin perjuicio de lo señalado en el artículo precedente, el Ministerio podrá denegar fundadamente las autorizaciones de exportación, cuando existan antecedentes de que los residuos no serán sometidos a un manejo ambientalmente racional. Para este efecto podrá exigir al exportador presentar informe de un auditor externo, previamente autorizado mediante resolución del Ministerio, a objeto de acreditar el cumplimiento de un estándar similar al que otorga la normativa aplicable en Chile.

En todo caso, dicho estándar se tendrá por acreditado siempre que los residuos tengan como destino un país miembro de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico o un país con el cual Chile tenga vigente un acuerdo bilateral o multilateral sobre el movimiento transfronterizo de residuos peligrosos y otros residuos, de acuerdo a lo señalado en el artículo 11 del Decreto Supremo N°685, de 1992, del Ministerio de Relaciones Exteriores.”

de Basilea, teniendo presente el riesgo que esta clase de tránsito representa para la vida y la salud humanas y para el medio ambiente.

Sin embargo, el reglamento abre la exportación de desechos peligrosos, fijando requisitos meramente formales. Si bien ello está prohibido por las reglas del Convenio, el reglamento pretende abstraerse de dichas reglas, por la vía de introducir una distinción artificial y contraria a la letra del mismo Convenio. Así, mientras el Convenio regula de la misma forma las operaciones de disposición final y de recuperación de desechos, bajo el concepto de “**eliminación**”, el reglamento aísla las operaciones de valorización de su imperio, llamándolas “**valorización**”. **Y con ese simple cambio de nombre, el reglamento pretende establecer una excepción a las estrictas reglas del Convenio.** Lo anterior es una infracción abierta de las obligaciones chilenas ante el Convenio de Basilea y exponen al país a responsabilidad internacional.

8. En relación con la **derogación del D.S. 2 de 2010 de MINSAL que prohíbe la exportación de un tipo particular de residuo peligroso** (baterías fuera de uso) en tanto exista en Chile capacidad instalada para su tratamiento, prevista en el artículo 52⁴: Llama la atención que el Gobierno de Chile, en diversas presentaciones, había mostrado dicho decreto como la **única acción que el país ha adoptado en cumplimiento de alguno de los cinco instrumentos de la OCDE** relacionados con movimientos transfronterizos de residuos, en particular de la C(90)178: Decisión – Recomendación sobre reducción de movimientos transfronterizos de residuos. No se entiende que ahora se quiera derogar el decreto que se exhibió con orgullo.
9. En definitiva, estimamos que **la regla del D.S. Nº2 de 2010 de MINSAL se debiese extender para todos los residuos peligrosos**. Es decir que la regla sea la siguiente: **que se prohíba la exportación de residuos peligrosos mientras exista capacidad para tratarlos en Chile y que sólo se permita su exportación y sólo a países OCDE y UE, de aquella parte de los residuos peligrosos que no pueda tratarse (eliminarse y valorizarse) en Chile**. Esto daría pleno cumplimiento a las normas internacionales mencionadas, protegiendo la salud y el medio ambiente de personas y trabajadores de países vecinos y daría cabal cumplimiento del convenio de Basilea, especialmente a su artículo 4.2.
10. Como se ha dicho, **el artículo 36 así como el artículo 52 violan la enmienda prohibitoria que Chile ratificó**. Chile ha participado en los esfuerzos para la plena vigencia de esta enmienda, no sólo al ratificarla en 2009 sino que a través de sus acciones diplomáticas públicas en la COP 10 del Convenio de Basilea, en 2011 en Cartagena de Indias.

⁴ “Artículo 52.- Derogación de norma previa. Deróguese el Decreto Supremo No 2, de 3 de julio de 2010, del Ministerio de Salud.”

Se solicita al Ministerio de Medioambiente aclarar si Chile mantiene su política de Estado así como su compromiso adoptado en 2011 promover la vigencia de la Enmienda Prohibitoria al Convenio de Basilea en el marco de la "Indonesia Swiss Led Initiative" en que participa como país que la ratificó.

11. El Artículo 35⁵ regula las **Objeciones a los Movimientos Transfronterizos.**

- En primer lugar, se sugiere **reemplazar la palabra “podrá” por “deberá”**, puesto que son todas causales imperativas para un rechazo.
- Se sugiere **agregar una causal de rechazo del movimiento transfronterizo de desechos cuando éste no provenga de, o no esté destinado hacia Estados miembros del Anexo VII agregado por la Decisión III/1 de Basilea.** Esto implica prohibir movimientos provengan o vayan hacia Estados no OCDE y no UE.
- Se propone **agregar, para la autorización de exportación, una causal de objeción imperativa relativa a que exista en Chile capacidad de eliminación o de valorización del residuo que se pretende exportar,** indicando que sólo se autorizará la exportación de aquella proporción de residuos peligrosos respecto de los cuales Chile no tiene capacidad instalada para su valorización ambientalmente racional.
- Se propone **agregar, para la autorización de exportación, una causal de objeción relativa a que el destinatario final, o el transportista, haya sido sancionado administrativamente por causas ambientales o sanitarias, y una causal genérica.**

12. Tampoco se condice la violación a la Enmienda de la Prohibición contenida en el reglamento para movimientos transfronterizos, con el artículo 18 de la **Convención de Viena de Derecho de los Tratados que obliga a no realizar**

⁵ “Artículo 35.- Objeciones a los Movimientos Transfronterizos. El Ministerio podrá rechazar la exportación, importación o tránsito, de residuos fundado en las siguientes circunstancias:
a. El traslado, o la valorización previstos no se ajusten a la normativa vigente en el país;
b. El transportista no cumple con la normativa vigente;
c. El destinatario no cuenta con las autorizaciones requeridas;
d. El o los transportistas, importadores o destinatarios se encuentren cumpliendo condena por el delito señalado en el artículo 44 de la Ley N°20.920;
e. El importador, transportista o destinatario haya sido sancionados administrativamente por incumplimiento reiterado a las disposiciones del presente reglamento;
f. El traslado o la valorización previstos sean contrarios a las obligaciones derivadas de convenios internacionales suscritos por Chile; o
El Ministerio podrá asimismo rechazar la importación de residuos sólidos domiciliarios no separados.”

acciones que entorpezcan la vigencia de tratados que hayan sido firmados o ratificados.

13. ¿Cómo el Ministerio de Medioambiente pretende, con la apertura de fronteras definida en los artículos 4, 35, 36 y 52, lograr la **creación de empleos verdes inclusivos y el desarrollo de la industria nacional del reciclaje**, objetivos que han sido declarados por su cartera en los meses recientes?

14. Actualmente es un hecho que en Chile, por las restricciones ambientales, los costos de energía, combustible y empleo, y las escalas de producción, **la valorización de residuos peligrosos puede ser más cara que en países de la región, como Perú, Bolivia y Argentina. Esto aumentara con las nuevas exigencias para gestores de residuos, a quienes conforme a la Ley 20.920, en adelante, se les exigirá el uso de las mejores tecnologías disponibles y mejores prácticas ambientales.**

- Ello hace posible prever que siempre será más barato enviar los residuos peligrosos generados en Chile a países con menor desarrollo, menores regulaciones. y con institucionalidad ambiental menos desarrollada. Esto no es ética ni políticamente aceptable para Chile Sustentable como organización ciudadana de interés público, ni para el Movimiento Nacional de Recicladores de Chile .Nosotros somos solidarios con los ciudadanos de los países vecinos, de los países de la región y del mundo.

- ¿Desea el Ministerio de Medio Ambiente, el Ministerio de Relaciones Exteriores y el gobierno de Chile **reciclar donde sea más barato no importando el cumplimiento de los tratados internacionales y los principios de gestión ambientalmente racional?** ¿Acaso el criterio para permitir la exportación de residuos peligroso será el menor costo?

15. Chile tiene una Superintendencia de Medioambiente y SEREMIS de Salud con escasez de recursos y muchas dificultades para fiscalizar adecuadamente la gestión de residuos peligrosos en Chile. Es sabido que existe mucha elusión del DS 148 de MINSAL sobre residuos peligrosos.

Si no somos capaces de asegurar altos niveles de cumplimiento de nuestras normas de gestión de residuos peligrosos ¿Con qué metodología se va a establecer, en caso de países No OCDE que se cumple con estándares equivalentes a los OCDE?

**Chile Sustentable, (Fundación Sociedades Sustentables)
Movimiento Nacional de Recicladores de Chile.**

Jueves 5 de enero de 2017