

Proyecto “Evaluación de garantías financieras para cubrir los Movimientos Transfronterizos de desechos peligrosos y otros desechos en América del Sur”

Taller Garantías Financieras y los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos en América del Sur

7 de marzo de 2019

Hotel Dazzler

San Martín 920- Ciudad de Buenos Aires

ESTADO DE SITUACIÓN IMPLEMENTACIÓN 2014-2015

- Las Partes implementan el párrafo 11 del Artículo 6 a través de una amplia variedad de métodos, que incluyen diferentes requisitos legales, alcance de aplicación, beneficiarios y medios para calcular la cantidad a cubrir por una garantía financiera, fianza o seguro.
- Ciertas Partes imponen requisitos en términos de seguros, fianzas y garantías que quedan fuera del alcance del párrafo 11 del Artículo 6.
- Si bien las Partes indicaron poca dificultad en la operación real de la disposición, citaron con mayor frecuencia que el desafío para un uso más amplio resultaba los distintos requisitos legales entre los Estados, especialmente las diferencias en las metodologías para determinar la cantidad requerida de cobertura.

GUÍA CONVENIO DE BASILEA

- Seguros, fianzas u otras garantías: denominadas colectivamente **“garantías financieras”** (instrumentos financieros).
- Reconoce que el párrafo 11 del Artículo 6 está escrito en términos generales, dando a las Partes flexibilidad para determinar qué tipo de requisitos financieros se ajustan mejor a sus necesidades: alcance de cobertura, tipo, método de cálculo de la cantidad requerida, entre otros parámetros.
- Indica que la aparición de diferentes enfoques entre las Partes puede presentar desafíos para la implementación de la disposición.
- **El país de exportación debe tener en cuenta la necesidad de cumplir con los requisitos de los países importadores y de tránsito.**
- **La Guía actualizada del Sistema de Control adoptada por la COP-12 indica que el exportador / notificador debe “organizar cualquier garantía financiera y seguro para el movimiento de desechos requerido por la legislación nacional de los países involucrados”.**
- Algunos países pueden requerir la garantía financiera para cubrir el costo de cualquier operación necesaria de reimportación y eliminación alternativa si fuera necesario, incluidos los casos mencionados en los artículos 8 y 9 del Convenio de Basilea.
- Pueden requerir un seguro por separado contra daños a terceros, según corresponda por parte del exportador, el transportista y el eliminador.

SEGUROS, FIANZAS Y GARANTÍAS FINANCIERAS

PÁRRAFO 11 ARTÍCULO 6

- Las garantías financieras son conocidas por muchos nombres, cuyos significados y estructura pueden variar de un estado a otro.
- Una definición significativa de cualquier instrumento en particular solo se puede proporcionar con referencia a la legislación nacional.
- Pero al final, el nombre que tiene la garantía no es importante, en lo que se refiere a la protección contra incidentes durante los movimientos transfronterizos (TBM) de desechos peligrosos
- Lo importante es la protección de los TBM de desechos peligrosos y su eliminación.

SEGUROS, FIANZAS Y GARANTÍAS FINANCIERAS

PÁRRAFO 11 ARTÍCULO 6

- Las garantías financieras son conocidas por muchos nombres, cuyos significados y estructura pueden variar de un estado a otro.
- Una definición significativa de cualquier instrumento en particular solo se puede proporcionar con referencia a la legislación nacional.
- Pero al final, el nombre que tiene la garantía no es importante, en lo que se refiere a la protección contra incidentes durante los movimientos transfronterizos (TBM) de desechos peligrosos
- Lo importante es la protección de los TBM de desechos peligrosos y su eliminación.

Aunque ciertos requisitos no están comprendidos en el párrafo 11 del artículo 6, los exportadores que se encuentren bajo la jurisdicción de un Estado, deberán considerar que algunos países pueden requerir que la garantía financiera:

- 1) Cubra el costo de cualquier **reimportación** necesaria (artículo 8 del CB) y operaciones de eliminación alternativas.
- 2) Cubra los costos asociados a un **tráfico ilegal** (artículo 9 del CB).
- 3) Costos por daños a terceros. Exija la **protección de terceros** (Protocolo sobre responsabilidad y compensación por daños resultantes de movimientos transfronterizos de desechos peligrosos y su eliminación). Varios Estados requieren un seguro contra daños a terceros, ya que el seguro de responsabilidad civil del generador o exportador generalmente no cubrirá los daños causados por un subcontratista o un tercero, como el transportista o el eliminador. Cada actor involucrado en el movimiento transfronterizo puede tener que obtener su propio seguro de responsabilidad civil.

El 1) y 2) resultan cuando el exportador / notificador no puede o no está dispuesto a rectificar rápidamente la situación. Los fondos garantizados por la garantía financiera deben estar fácilmente disponibles

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

- (a) ¿Quién es responsable de obtener la garantía financiera?**
- (b) ¿Qué formas de instrumentos de garantía financiera pueden utilizarse y quién puede emitirlos?**
- (c) ¿Qué riesgos y costos deben ser cubiertos por la garantía financiera?**
- (d) Ámbito temporal: ¿durante qué período de tiempo debe estar vigente la garantía financiera?**
- (e) ¿Quién debería ser el beneficiario de la garantía financiera?**
- (f) ¿Qué cantidad de fondos hay que garantizar?**
- (g) ¿Cuáles son los requisitos previos para exigir el desembolso de los fondos garantizados?**
- (h) ¿Cómo se puede monitorear el cumplimiento de los requisitos de la garantía financiera?**
- (i) ¿Se deben considerar las diferencias en los requisitos entre los Estados de exportación, tránsito e importación, y en qué medida?**

LAS SIGUIENTES SON ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(a) ¿Quién es responsable de obtener la garantía financiera?

- Generalmente, es **responsable de obtener la garantía financiera el exportador**, generador u otra persona que es responsable de notificar a las autoridades competentes involucradas en la intención de exportar desechos peligrosos.
- Algunas Partes también requieren que el importador o eliminador obtenga una garantía, presumiblemente cuando son el Estado de importación.
- Algunas otras Partes también permiten que un tercero obtenga la garantía financiera en nombre del notificador, presumiblemente con la seguridad de que la Autoridad Competente tendrá acceso al instrumento.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(b) ¿Qué formas de instrumentos de garantía financiera pueden utilizarse y quién puede emitirlos?

- Algunas Partes permiten solo el uso de ciertos tipos de garantías, o restringen el tipo de entidad que puede emitirlas.
- Lo sustancial es que los fondos garantizados por la garantía financiera están disponibles cuando sea necesario.
- **Bancos, compañías de seguros u otras instituciones** podrían emitir una garantía pagadera puntualmente con la demanda.
- La garantía financiera debe ser inmune a otras reclamaciones (**Ley de quiebras**); y el emisor de la garantía ser financieramente sano.
- Una garantía financiera puede tomar la forma de una **póliza de seguro, letras bancarias, depósito bancario, cuenta bloqueada (escrow account) bonos u otros medios de compensación**, dependiendo de los países involucrados.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(c) ¿Qué riesgos y costos deben ser cubiertos por la garantía financiera?

- Depende de las Partes decidir qué tipos de riesgos y costos deben cubrirse. **Se sugieren cubrir los relacionados con la respuesta.**
- Los riesgos y costos pueden clasificarse en dos categorías amplias:
 1. **De respuesta:** Uso inmediato para rectificar una situación en la que la TBM o la eliminación no pueden proceder según lo planeado. Periodo limitado de tiempo.
 2. **Responsabilidad por daños a terceros:** los reclamos por lesiones personales, daños a la propiedad o daños al ambiente generalmente no son susceptibles de pago inmediato, y pueden estar sujetas a largos procedimientos judiciales. Periodo extendido de tiempo. Además, tales reclamos pueden hacer que se disminuyan sustancialmente los recursos financieros necesarios para asegurar que la TBM de los desechos peligrosos y su eliminación se realice de manera ambientalmente racional.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(c) ¿Qué riesgos y costos deben ser cubiertos por la garantía financiera?

- 1. De respuesta:** conlleva el riesgo relacionado con las medidas para garantizar que un envío se complete de una manera ambientalmente racional, tal como los costos de respuesta para proporcionar un manejo alternativo en una situación en la que el envío o la eliminación no se pueden llevar a cabo según lo previsto originalmente, o en el caso de tráfico ilegal: *transporte, recuperación, operaciones temporarias, almacenamiento por 90 días, testeo para identificación, re-empaque, re-etiquetado, recarga, devolución (take-back).*
- 2. Responsabilidad:** Incluye el riesgo de daños, perjuicios o lesiones que surjan de dichos envíos, y el costo de la reparación y/o compensación por dichos daños o lesiones: *lesiones personales, pérdida de vidas, daños materiales o a la propiedad, potencial pérdida de ingresos y recomposición/restauración ambiental.*

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(d) Ámbito temporal: ¿durante qué período de tiempo debe estar vigente la garantía financiera?

- El período de tiempo de efectividad (o validez) ayudará a determinar qué riesgos y costos están cubiertos.
- Una vez que haya cumplido su propósito, la garantía financiera puede ser liberada.
- En el caso de garantías que cubren solo los costos de respuesta, la liberación ocurre al completar una eliminación ambientalmente racional.
- ❑ **Comienza:** ¿cuando se expide la notificación? ¿se otorga el consentimiento? permite revisión antes del TMB; ¿cuando se realiza el movimiento?
- ❑ **Finaliza:** ¿cuando culmina el movimiento?, ¿cuando se elimina el desecho contra entrega de los certificados correspondientes?
- ❑ **Mínimo:** un año; máximo 3 años.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(e) ¿Quién debería ser el beneficiario de la garantía financiera?

- El **“beneficiario”** es la persona o entidad con autoridad para dirigir el pago de la garantía.
- El beneficiario debería ser el **Estado de exportación[#] (que tiene la responsabilidad de reimportar), o el de importación o tránsito^{##} (a través de sus Autoridades Competentes, entidades que pueden realizar la demanda de pago^{###}.**
- Algunas Partes designan al exportador o generador como el **beneficiario.**

[#] La garantía financiera prevista en el artículo 6, párrafo 11 del CB, está destinada a los Estados a través de los cuales se moverán los residuos. Presumiblemente, se espera que la Autoridad Competente del Estado de exportación dirija los gastos de los fondos en los lugares donde dichos gastos sean necesarios.

^{##} Es posible que un Estado de importación o tránsito no confié en la Autoridad Competente del Estado de exportación para pagar las acciones de respuesta emprendidas en el país importador o de tránsito. Ese Estado podría promulgar sus propias leyes exigiendo, como condición de importación, que el exportador obtenga una garantía financiera que designe a la Autoridad Competente del Estado importador como beneficiario.

^{###} Las autoridades afectadas deben proporcionar recibos o pruebas, en forma de facturas o cotizaciones, para que estos costos puedan solicitarse por escrito al banco o compañía de seguros que haya emitido la garantía financiera.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(f) ¿Qué cantidad de fondos hay que garantizar?

Varias Partes han desarrollado fórmulas destinadas a garantizar que el monto de la garantía financiera se corresponda con los riesgos y costos potenciales involucrados. El Reglamento Europeo sobre transporte de desechos deja a la discreción de cada Estado miembro la metodología para determinar el monto de la garantía financiera siempre que se incluyan los siguientes elementos básicos:

- a) Toneladas de desechos involucrados (calidad y cantidad)**
- b) Costos de transporte (distancias para reimportación / devolución)**
- c) Costos de recuperación o eliminación, incluidos cualquier operación provisional necesaria.**
- d) Costos de almacenamiento durante 90 días.**

En otras Partes los fondos/costos para la garantía financiera se han establecido en una cantidad fija (no recomendable).

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(f) ¿Qué cantidad de fondos hay que garantizar?

- La fórmula para el cálculo suele ser definida por la autoridad competente de expedición (**mínimo en un país 2.000 Euros**)
- El cálculo puede basarse en los precios del mercado nacional/regional (**costo del transporte de retorno, el almacenamiento y el tratamiento alternativo**) y/o en los costos promedio fijos de exigibilidad, como los costos administrativos.
- El cálculo de la cantidad puede basarse en el "peor de los casos".
- Algunos Estados miembros no aplican ninguna fórmula en particular y calculan la garantía financiera caso por caso con el fin de cubrir los costos de los elementos básicos requeridos en la regulación.
- Algunas Partes permiten una garantía financiera única para cubrir múltiples notificaciones.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(g) ¿Cuáles son los requisitos previos para exigir el desembolso de los fondos garantizados?

- La garantía financiera debe expresar claramente las circunstancias bajo las cuales el garante debe pagar los fondos garantizados, **para que por ej. los fondos no sean pagados prematuramente.**
- En general, el uso de los fondos garantizados **se determina con mayor frecuencia por una solicitud del beneficiario (Autoridad Competente quien activará el pago)** sujeto a tan pocas condiciones o requisitos previos como sea posible[#].
- Otras Partes dependen de una **solicitud de la parte garantizada** (generalmente el notificador).
- Algunas Partes indican la **insolvencia de la parte garantizada** como un factor al recurrir a la garantía financiera.

[#] Podría ser oportuno conceder un tiempo limitado, donde sea posible, para que la parte garantizada remedie la situación sin recurrir a la garantía financiera.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(h) ¿Cómo se puede monitorear el cumplimiento de los requisitos de la garantía financiera?

- **A través de la inclusión de información relacionada con la garantía financiera: tipo de garantía (declaración/póliza de seguro, letra bancaria, bonos, etc.), el monto de la garantía (mínimo y máximo, si corresponde), si la garantía varía según el monto y/o peligrosidad de los residuos, los daños a cubrir.**
- **El Estado de exportación revisando la garantía antes de dar su consentimiento. El Estado de importación antes de consentir el TBM.**
- **Copia de la garantía financiera acompañando los documentos de notificación y movimiento.**
- **Inspección.**
- **Que la garantía financiera real (o una copia) se proporcione a la Autoridad Competente.**

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(i) ¿Se deben considerar las diferencias en los requisitos entre los Estados de exportación, tránsito e importación, y en qué medida?

- La TBM de desechos peligrosos involucrará al menos a dos Partes, una inconsistencia en los requisitos podría causar incertidumbre y requerir la obtención de garantías múltiples (**países de exportación e importación requiriendo distintas o adicionales garantías, distintos beneficiarios**) o ajustadas.
- Obtener dos o tres garantías separadas **es una carga relevante para los exportadores, especialmente los generadores de países en vías de desarrollo.**
- Algunas Partes podrían o han facilitado cierto grado de flexibilidad acordando el reconocimiento mutuo de los requisitos de garantía financiera, o estableciendo un enfoque coordinado del gasto de los fondos garantizados, de manera que los exportadores / notificadores no lo hagan.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

(i) ¿Se deben considerar las diferencias en los requisitos entre los Estados de exportación, tránsito e importación, y en qué medida?

- Los Estados que participan en una TBM **podrían acordar una plantilla de garantía común, que podría indicar quién debe ser designado como beneficiario.**
- A falta de un enfoque común, los Estados exportadores podrían considerar la posibilidad de diferir los requisitos de los Estados de importación y tránsito, dado que la disposición exige el cumplimiento de esos requisitos en cualquier caso.
- Si bien las Partes continuarán implementando la disposición de diferentes maneras dependiendo de sus necesidades y circunstancias únicas, **la armonización de esos enfoques podría facilitar la utilización de seguros, bonos o garantías.**

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

VARIABLES FÓRMULA PROPUESTA: $A + B + C + D$

- A. Costo estimado para transportar los desechos peligrosos de vuelta al exportador o a una instalación de eliminación adecuada para el MAR (teniendo en cuenta los distintos lugares donde se podrían eliminar dichos desechos), incluidos los posibles costos de una operación para estabilizar los desechos durante el transporte (por ejemplo, rescate de un buque de carga en el mar);
- B. Costo estimado de la eliminación de los desechos de una manera ambientalmente racional (teniendo en cuenta los distintos lugares donde se podrían eliminar dichos desechos);
- C. Costo estimado de almacenamiento de los desechos durante 90 días;
- D. Costos estimados de identificación, etiquetado, re-embalado, re-empaque y carga de desechos.

Una fórmula más compleja podría, por ejemplo, multiplicar la suma total o cada elemento de costo individual con un factor de seguridad fijo o variable para tener en cuenta las incertidumbres existentes, como una descripción inexacta de los desechos involucrados.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

VARIABLES FÓRMULA PROPUESTA

- En la medida en que la garantía financiera cubra la responsabilidad por daños, la cantidad de fondos que se garantizará puede depender del tipo de daños que se cubrirán (daños a la propiedad, lesiones personales, daños al ambiente), así como los límites legales de la cantidad a cubrir.
- Un enfoque común sobre el tipo de costos a incluir puede ser un paso importante para facilitar el uso de garantías financieras, pero la estimación precisa de esos costos es difícil.
- Las Partes podrían considerar el uso de tasas de referencia fijas para los costos de transporte, almacenamiento y/o eliminación, por ejemplo, de acuerdo con los Códigos de Basilea aplicables, el estado físico de los desechos y el método de transporte. Además, los factores de seguridad podrían utilizarse para aumentar la probabilidad de que los costos estimados sean suficientes.

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

Las Partes en 2014/2015 identificaron los principales desafíos para la implementación de la disposición como:

- a) Aclarar los requisitos legales entre las Partes.**
- b) Establecer el alcance de la garantía: aclarar qué actividades cubre.**
- c) Falta de un método común para calcular la garantía financiera entre las Partes.**
- d) Cálculo del monto de la cobertura (teniendo en consideración las dificultades para predecir y evaluar el daño ambiental potencial).**

ALGUNAS DE LAS VARIABLES MÁS IMPORTANTES PARA IMPLEMENTAR EL PÁRRAFO 11 DEL ARTÍCULO 6

Sugerencias:

- a) **Aclarar los requisitos legales entre las Partes.**
- b) **Establecer el alcance de la garantía: aclarar qué actividades cubre.**
- c) **Establecer un método común entre las Partes para calcular la garantía financiera.**
- d) **Cálculo del monto de la cobertura (teniendo en consideración las dificultades para predecir y evaluar el daño ambiental potencial).**

RECOPIACIÓN DE INFORMACIÓN A FEBRERO 2019

País	Respondió el cuestionario	¿Considera e implementa como exportador el artículo 6 párrafo 11?	¿Tendrá un procedimiento específico a corto/mediano plazo? ¿Procedimientos similares o legislación?	¿Se utiliza una fórmula para calcular el importe de la garantía?	¿Ha considerado la guía en desarrollo del ICCI o ha enviado comentarios?	¿Sería una buena opción para la región tener un modelo o garantía financiera estandarizada?
Argentina	Si	No	No	No	No	Si
Bolivia	Si	Si	Si	No	No	Si
Brazil	Si	Si	En evaluación su necesidad	No	No	Si
Colombia	Si	Si	En evaluación su necesidad	No	Si	Si
Chile	Si	Si	Si	Si	No	Si
Ecuador	Si	Si	Si, será desarrollado en 2019	No	Si	Si
Paraguay	Si	No	No	No	No	Si
Peru	Si	Si	Si	No	No	Si
Uruguay	Si	Si	Si	Si	Si	Si
Venezuela	Si	Si	No	No	Si	Si

¡Muchas gracias!



INTI

Instituto
Nacional
de Tecnología
Industrial



CRBAS
Centro Regional Basilea
para América del Sur