



CRÓNICA DE OTRA IMPUNIDAD ANUNCIADA:

BATERÍAS RÉCORD RECURRE AL TLC PARA DECLARARSE “AFECTADO” EN CASO SITIO DEL NIÑO

Durante el proceso de ratificación del Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos, República Dominicana y Centroamérica (CAFTA-DR por sus siglas en inglés), organizaciones sociales y profesionales se pronunciaron sobre las inminentes implicaciones negativas del tratado en materia de Derechos Humanos, muchas de las cuales constan en varios recursos de inconstitucionalidad presentados hace un año ante la Corte Suprema de Justicia de El Salvador.

Entre los señalamientos reiteradamente planteados destaca la pérdida de soberanía y del derecho a la autodeterminación del pueblo salvadoreño a partir del contenido del Capítulo de Inversiones del CAFTA-DR, en el cual no sólo se limita a los Estados Partes la posibilidad de definir sus propias políticas públicas, aunque éstas persigan el bienestar de la población; sino la incorporación de un cláusula inversionista-Estado a partir de la cual los inversionistas estadounidenses pueden demandar ante tribunales internacionales a aquellos Estados que a través de sus políticas públicas representen, a juicio de los inversionistas, afectaciones en sus ganancias.

El CAFTA-DR ha definido mecanismos jurídicos idóneos para garantizar los intereses de los inversionistas estadounidenses, como Baterías de El Salvador. La figura de “expropiación indirecta”, por ejemplo, abre la posibilidad que las corporaciones extranjeras demanden en tribunales internacionales de arbitraje (el Centro Internacional para el Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones, CIADI; y la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, CNUDMI) a cualquier Estado que aplique políticas públicas, que a juicio del inversionista extranjero puedan afectar sus ganancias o sus expectativas de ganancias.

A dos años de implementación del CAFTA-DR estamos frente al primero de una larga lista de potenciales casos en los que empresas estadounidenses buscarán ampararse a la “inmunidad” que les confiere dicho tratado. En esta ocasión se trata de la empresa Baterías de El Salvador S.A. -conocida como Baterías Record-, responsable incuestionable de la situación de contaminación por plomo de la comunidad Sitio del Niño, lugar donde opera su fábrica desde hace más de una década.

Como es sabido, la presión social ejercida por los habitantes de las comunidades afectadas por la contaminación por plomo forzó al gobierno a tomar cartas en el asunto después de una prolongada inacción de más de once años. Así, de manera negligente, varios ministros con competencias y responsabilidades sobre el hecho, intervinieron tímida y complacientemente, hasta que en septiembre de 2007 el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MSPAS) ordenó el cierre de la fábrica de Baterías Record en Sitio del Niño por no contar con el “permiso de operación”.

Resulta curioso que el Ministerio de Salud anunciara el cierre de la fábrica justificado en “la carencia de los permisos de funcionamiento desde 2005”¹ y no en las afectaciones en la vida y la salud de las personas contaminadas por plomo; de este acto administrativo se desprende el interés gubernamental de desvincular a Baterías Record de la contaminación por plomo en suelo, agua y aire de la zona, así como de los perjuicios en la salud de sus habitantes².

Dado que el principal accionista y representante legal de Baterías de El Salvador S.A.³ es un ciudadano estadounidense, se asume que esta empresa es una inversión extranjera y como tal puede ampararse a las garantías que el

Capítulo X del CAFTA-DR otorga a las empresas estadounidenses. Es en este marco que Baterías de El Salvador S.A. ha planteado la intención de demandar al Estado salvadoreño ante los tribunales internacionales que el CAFTA-DR establece⁴.

Por un lado, la empresa argumenta que no existe un vínculo directo entre los niveles de contaminación por plomo que sufre la población y la localidad, y la presencia de la fábrica; y por otro lado, argumenta que el procedimiento del cierre de la fábrica seguido por las autoridades de salud es “irregular”, y que le han ocasionado daños y perjuicios por US \$ 87 millones. El alegato de Baterías de El Salvador va mucho más allá, pues plantea que la comunidad ha sido expuesta al peligro con el cierre de las instalaciones; además de la pérdida de unos 2,000 empleos, de los cuales 600 son directos y 1,400 indirectos⁵.

Existen casos que evidencian la efectividad del mecanismo establecido en el CAFTA-DR en favor de los intereses corporativos o empresariales. Los casos de Metalclad y Ethyl lo confirman, ambas empresas estadounidenses operando en el marco del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA por sus siglas en inglés) en México y Canadá, respectivamente.

Metalclad, opera en San Luis Potosí, México, desde 1994, e impugnó la decisión del gobierno municipal de Guadalcázar de negarle permiso de construcción para un vertedero de desechos tóxicos; la negativa del gobierno municipal se basa en los impactos negativos en la salud de los habitantes, vicios en el proceso administrativo de instalación y además, que el establecimiento del basurero está ubicado en una reserva ecológica.

Ante la negativa del gobierno municipal, Metalclad presentó una demanda por US \$ 90 millones contra el Estado mexicano ante el CIADI, amparándose en el Capítulo de Inversiones del NAFTA, argumentando que el cierre del basurero constituye una expropiación indirecta, en tanto ha dejado de percibir US \$ 90 millones. El CIDAI resuelve a favor de Metalclad y ordena al Estado mexicano a pagar en concepto de indemnización US \$ 15.6 millones más los intereses⁶.

El segundo caso es la empresa química estadounidense Ethyl, que amparándose en el cláusula de Inversionista-Estado del NAFTA, demanda por US \$ 201 millones al Estado canadiense ante la CNUDMI por expropiación indirecta. Esta vez impugnando una regulación ambiental del gobierno canadiense que prohibía el uso del aditivo para gasolina MMT producido por Ethyl, por los perjuicios en la salud. El tribunal supranacional resuelve a favor de la transnacional y ordena a pagar una indemnización por US \$ 13 millones⁷.

En este contexto, Baterías de El Salvador podría argumentar ante una de los dos instancias de arbitraje internacional establecidas por el CAFTA-DR, que el Estado Salvadoreño -a través del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social- le habría “expropiado indirectamente” al ordenar el cierre de la fábrica, en tanto esa decisión le habría inhibido de obtener US \$ 87 millones en concepto de ganancias proyectadas. Esta situación sería inadmisibles a todas luces, porque de proceder la demanda y el inminente fallo a favor de la empresa estadounidense, no sólo eximiría a Baterías de El Salvador de su responsabilidad por la contaminación y los daños ocasionados en la población; sino que la convertiría en víctima de una acción de expropiación indirecta, que le daría el “derecho” de ser compensada por el gobierno salvadoreño mediante una indemnización.

Con este caso se evidencian quiénes son los reales beneficiarios del CAFTA-DR, así como los alcances extra comerciales que tiene este tratado; y demuestra la necesidad de exigir su inconstitucionalidad y derogación final. Una empresa extranjera, como Baterías de El Salvador, lejos de hacer frente a sus obligaciones de reparar los daños



ACTUALIDAD – POLÍTICAS PÚBLICAS

Observatorio Políticas Públicas y los DESC, CECDH

San Salvador, febrero 2008

infringidos por la contaminación por plomo, al recurrir al CAFTA-DR, puede presentarse como “afectada” por una decisión gubernamental, la cual aunque tardía y mal ejecutada, y sólo asumida por el Ministerio de Salud Pública ante la presión ciudadana y de la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PDDH), motivadas por el propósito de hacer prevalecer los derechos humanos en el país.

Ahora resulta más importante que nunca profundizar la presión social para exigir de las instituciones públicas⁸ vinculadas con la tutela y vigencia del Derecho a la salud y un medio ambiente sano, mantener el cierre del foco de contaminación, la descontaminación del lugar, la reparación de los daños a la población afectada y la imposición de regulaciones apropiadas para garantizar el funcionamiento de este tipo de industrias sin menoscabo de la salud de las personas.

La organización y movilización pacífica de las comunidades afectadas y de la población en general es la que ha permitido colocar en la opinión pública este hecho violatorio, y ha sido la clave en el cierre de la fábrica contaminadora; no obstante, falta avanzar para hacer valer los derechos humanos, sólo en la medida que la población se apropie de los mismos, de su condición de sujetos y sujetas, podremos hacer valer nuestros derechos.

NOTAS:

Ver: <http://www.laprensagrafica.com/nacion/882006.asp> y http://www.diariocolatino.com/es/20070425/nacionales/nacionales_20070425_16381/?tpl=69

2 Ibid.

3 El Diario de Hoy (08/02/2008) http://www.elsalvador.com/mwedh/nota/nota_completa.asp?idCat=6342&idArt=2055571

4 El Diario de Hoy (08/02/2008). pag. 8

5 Ibid.

6 Moreno, Raúl (2005): Por qué decimos NO al TLC, Análisis Inversiones, Oxfam Internacional, San Salvador.

7 Ibid.

8 Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social (MSPAS); Ministerio de Medio Ambiente y Recursos Naturales (MARN); Fiscalía General de la República (FGR); Policía Nacional Civil (PNC); y la Alcaldía Municipal de San Juan Opico.