

Buenos Aires, 6 de Marzo de 2017

China Development Bank Corporation
Bank of China
Industrial and Commercial Bank of China
Comisión Reguladora Bancaria de China

Copia a:
Ministerio de Hacienda y Finanzas Públicas
Congreso de la Nación Argentina

Asunto: Decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina con respecto al Proyecto del Complejo Hidroeléctrico Kirchner-Cepernic (KCHP)

Estimados Señores y Señoras:

En primer lugar, la coalición "Río Santa Cruz sin represas" quisiera expresarles nuestros mejores deseos. Asimismo, nos gustaría aprovechar esta oportunidad para continuar con los esfuerzos que la Fundación Ambiente y Recursos Naturales (FARN) inició el año pasado para exponer nuestras inquietudes con las empresas y los bancos chinos involucrados en el Proyecto del Complejo Hidroeléctrico Kirchner-Cepernic (*Kirchner-Cepernic Hydropower Project*, KCHP). La coalición "Río Santa Cruz sin represas" está formada por FARN, Aves Argentinas, Fundación Banco de Bosques, Fundación Vida Silvestre y Fundación Flora y Fauna Argentina y la Fundación Naturaleza para el Futuro (FuNaFu). Esta coalición fue establecida en respuesta al proyecto KCHP debido a las enormes implicaciones ambientales de este sobre el último río glaciario de la Patagonia y en la tercera mayor concentración de hielo del mundo.

Con esta carta, la coalición quisiera destacar la importancia del fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina (21 de diciembre de 2016) y expresar nuestra preocupación con respecto a la presión financiera y legal de los acreedores chinos manifiesta en la carta enviada al Ministerio de Hacienda y Finanzas (10 de marzo de 2016) y que podría evitar el pleno acatamiento del fallo de la Corte Suprema por parte de los prestatarios argentinos.

El pasado 21 de diciembre, un [fallo precautorio unánime](#) de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina suspendió la construcción de las represas. La decisión de la Corte indica que la construcción de las represas podría no continuar hasta que los organismos gubernamentales nacionales y provinciales correspondientes realicen y aprueben, en forma adecuada e independiente, una evaluación de impacto ambiental (EIA), y que se lleve a cabo una audiencia pública en el Congreso de la Nación. La Corte Suprema de Justicia estableció que el Poder Ejecutivo (el Gobierno de Argentina) no ha cumplido con sus obligaciones de acuerdo con la Ley 23.879 (Ley de Impacto Ambiental de Obras Hidráulicas)¹. El fallo de la Corte fue en respuesta a una solicitud de medida cautelar presentada por la Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas de la Patagonia (diciembre de 2014)² y de la Fundación Banco de Bosques (octubre de 2015)³, justificada por el Art. 41 de la Constitución Nacional Argentina⁴.

¹ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/279/texact.htm>

² CSJ 005258/2014-00 "Asociación Argentina de Abogados Ambientalistas de la Patagonia c/Santa Cruz provincia de y otros/amparo ambiental". La opinión del Fiscalía General de la Nación, que consideró que el caso no se encontraba bajo la jurisdicción original de la CSJN, está disponible aquí: <http://www.mpf.gob.ar/dictámenes/2014%5CIGarcia%5Cdiciembre%5CAsoc%20Abog%20Amb%20CSJ%205258%202014.pdf>

³ CSJ 004390/2015-00 "Fundación Banco de Bosques para el manejo sustentable de los recursos naturales c/Santa Cruz, provincia de y otros s/ acción declarativa de inconstitucionalidad".

⁴ La Corte Suprema funciona como tribunal de última instancia. Sus fallos no se pueden apelar. Es importante destacar la independencia de la Corte Suprema del Poder Ejecutivo. Por ejemplo, la Corte Suprema suspendió los trabajos de la empresa minera El Desquite S.A. en la provincia de Chubut. El fallo está disponible en: http://farn.org.ar/mineriyagua/documentos/fallo_villivar.pdf

No obstante, consideramos que es poco probable que se pueda realizar una nueva evaluación de impacto ambiental de manera científica e independiente si, en forma prematura, el contrato de obras de KCHP (que se inclina fuertemente a favor de los acreedores) asume la ejecución de los proyectos e impone cargas financieras enormes al Gobierno argentino si los proyectos de modifican o se cancelan.

La China Development Bank Corporation (CDB), el Bank of China Limited y el Industrial and Commercial Bank of China, advirtieron al Gobierno argentino (en la carta enviada el 10 de marzo de 2016 con referencia a varias cláusulas del contrato de obras de KCHP, incluida la cláusula de “incumplimiento cruzado” relacionada con el contrato de obras del Belgrano Cargas) que, en caso de que ocurran demoras o cancelaciones, se producirá un “**incumplimiento**” de acuerdo con el contrato de obras del KCHP y esto dará lugar a la cláusula de “incumplimiento cruzado” en el contrato de obras del Belgrano Cargas. Asimismo, los bancos chinos indicaron que la implementación exitosa del proyecto KCHP “... *también sentará las bases para una futura cooperación económica más profunda entre China y Argentina*”.

Tal y como reconoció la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina en su fallo del pasado diciembre “... **la magnitud del proyecto requiere una reflexión profunda, científicamente probada, socialmente participativa y valorativamente equilibrada...**”. Sería conveniente que los acreedores chinos garanticen públicamente el espacio y el tiempo (sin represalias financieras) de manera tal que los argentinos puedan reevaluar el proyecto de acuerdo con sus leyes y acatar por completo el fallo de la Corte Suprema, incluso si el resultado de la evaluación de impacto ambiental recomienda no continuar con el proyecto.

Al respecto, también es importante recordar el Párr. 6.4 del contrato de obras de KCHP, con respecto a la “Utilización”, que hace referencia a que la participación de los acreedores se llevará a cabo “*si las condiciones (...) del contrato se han cumplido*”, y el Párr. 20.2 con respecto al “Cumplimiento de las leyes”, que señala que el Gobierno argentino “*cumplirá en todos los aspectos con todas las leyes a las que esté sujeto*”. Es claro que acatamiento de las leyes nacionales es una de esas condiciones y, lamentablemente, esto no se ha cumplido en términos de la Ley 23.879. Ahora, el Gobierno argentino debe respetar plenamente el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina, que se considera parte de la “legislación nacional”. Estas obligaciones se especifican en el Párr. 20.17 “Cumplimiento ambiental” y en el Párr. 20.18 “Reclamos ambientales”. En la carta queda claro que un reclamo ambiental puede bastar, en las circunstancias adecuadas, como “Efecto adverso material”, como un fundamento para no continuar con el proyecto. De manera aún más específica, el Párr. 21.8 deja en claro que una orden judicial puede servir como Efecto adverso material. Sobre esta base, es importante que los bancos garanticen que esta cláusula no se implementará si la nueva evaluación de impacto ambiental solicitada por la Corte Suprema establece que no se debería continuar con el proyecto por razones ambientales.

También nos gustaría llamar su atención en lo referente a la implementación de la Directiva de Crédito Verde de China, en particular con relación al Art. 15 que señala que: “*Las instituciones bancarias fortalecerán la debida diligencia en la otorgación de créditos (...) de manera tal que se garantice que la debida diligencia sea completa, exhaustiva y detallada*”. Será importante saber si los acreedores chinos realizaron la debida diligencia adecuada en términos del Art. 15 antes de otorgar el crédito al Gobierno argentino, y saber más específicamente sobre los hallazgos de la debida diligencia con relación a la implementación de la Ley 23.879 y de otras leyes en las que se basó el fallo de la Corte Suprema. Además, abogamos para que los acreedores chinos actualicen su evaluación preliminar de impacto ambiental y de riesgo de otorgamiento de crédito teniendo en cuenta que los documentos existentes presentados por el prestatario ya no son válidos.

No podemos dejar de resaltar la importancia de la evaluación de riesgos ambientales y sociales del proyecto KCHP. A este respecto, consideramos que la Directiva de Crédito Verde es una herramienta importante no solo para ayudar a los acreedores a evitar realizar inversiones dudosas, sino también para impedir que el prestatario adquiera deudas innecesarias y elevadas.

Por último, quisiéramos informarles que el 25 de noviembre de 2016, la coalición “Río Santa Cruz sin represas” ha presentado una queja en la Oficina Anticorrupción Argentina con respecto al nombramiento del señor Jorge Marcolini como subsecretario de Energía Hidroeléctrica. De acuerdo con la Ley 25.188⁵ (Ley de Ética en el Ejercicio de la Función Pública), el señor Jorge Marcolini no debería haber sido designado en este cargo debido a un conflicto de intereses basado en el hecho de que se desempeñaba como gerente de proyectos de Ingeniería y Asistencia Técnica Argentina S.A. (IATASA), una consultora que elogió la construcción del KCHP⁶. Recientemente, recibimos una carta de la Oficina Anticorrupción en la que se requería más información sobre el caso. Tomamos esto como una señal de que se está realizando una investigación profunda al respecto.

En sintonía con las palabras del presidente de la República Popular China en la última reunión anual del Foro Económico Mundial en Davos, en las que pedía a las economías más poderosas del mundo que desarrollen un modelo de gobierno justo y equitativo que sortee los desafíos del cambio climático, esperamos que este fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina brinde la oportunidad de suspender este proyecto y garantizar que no tendrá graves impactos ambientales y económicos. De lo contrario, tememos que la construcción del KCHP será recordada en la historia como la colaboración chino-argentina más equívoca de todos los tiempos, precisamente en un momento en el que la protección de los glaciares para abordar el cambio climático se encuentra entre las prioridades más importantes de la humanidad.

Atentamente.



⁵ <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/60847/texact.htm>

⁶El documento “Determinación de la función “altura-caudal” (curva H-Q) para el río Santa Cruz a la salida del Lago Argentino”. Disponible en: http://www.santacruz.gov.ar/ambiente/audiencia_publica/Rio_Santa_Cruz/informe/Informe_Curva%20h-Q%20embocadura_%20Firma.pdf (páginas 11-13).