



Consejo

Distr. general
25 de mayo de 2018
Español
Original: inglés

24º período de sesiones

Período de sesiones del Consejo, segunda parte

Kingston, 16 a 20 de julio de 2018

Tema 19 del programa

Otros asuntos

Consideraciones relativas a la propuesta formulada por el Gobierno de Polonia para una posible operación de empresa conjunta con la Empresa

Informe del Secretario General

I. Introducción

1. El 27 de abril de 2018, el Secretario General de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos recibió una expresión de interés del Sr. Mariusz Orion Jedrysek, Secretario de Estado del Ministerio de Medio Ambiente del Gobierno de Polonia, para celebrar negociaciones encaminadas a constituir una empresa conjunta con la Empresa.
2. El propósito del presente informe es proporcionar al Consejo la información de antecedentes necesaria sobre las disposiciones pertinentes de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y el Acuerdo de 1994 Relativo a la Aplicación de la Parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar de 10 de Diciembre de 1982 relativo a las operaciones iniciales de la Empresa, determinar algunas de las principales cuestiones jurídicas relacionadas con el comienzo de las operaciones de la Empresa e informar al Consejo del interés del Gobierno de Polonia en el asunto.
3. Se prevé que en 2019 se presentará al Consejo para su examen una propuesta completa sobre una operación en régimen de empresa conjunta. Conforme a lo dispuesto en el Acuerdo, una propuesta de esa índole tendrá que sustentarse en principios comerciales sólidos. En caso de que apruebe la propuesta en 2019, el Consejo tal vez desee decidir entonces sobre el dictado de una directriz relativa al funcionamiento independiente de la Empresa, de conformidad con la sección 2, párrafo 2, del anexo del Acuerdo.



II. Condición jurídica de la Empresa

4. La presente sección contiene un resumen de las disposiciones pertinentes de la Convención y del Acuerdo y un análisis de algunas de las cuestiones vinculadas con la aplicación de esas disposiciones.

5. La Empresa, establecida en virtud del artículo 170 y del anexo IV de la Convención, es el órgano de la Autoridad encargado de realizar actividades en la Zona directamente, así como del transporte, el tratamiento y la comercialización de los minerales extraídos de la Zona. Si bien ha de actuar de conformidad con las políticas generales de la Asamblea y las directrices del Consejo, la Empresa goza de autonomía en la realización de sus operaciones, que estarán dirigidas por una Junta Directiva integrada por 15 miembros elegidos por la Asamblea. La Empresa también tendrá un Director General elegido por la Asamblea por recomendación del Consejo, previa propuesta de la Junta Directiva, que será el jefe ejecutivo y representante legal de la Empresa.

6. Las disposiciones de la Convención relativas a la Empresa se vieron afectadas de forma radical por la sección 2 del anexo del Acuerdo, según la cual la secretaría de la Autoridad desempeñará las funciones de la Empresa hasta que esta comience a operar independientemente de la secretaría. El Acuerdo establece varias condiciones que se deben cumplir antes de que la Empresa pueda actuar como entidad independiente. Además, en el Acuerdo se dispone que la Empresa llevará a cabo sus actividades iniciales de explotación minera de los fondos marinos por medio de empresas conjuntas. El artículo 170 y el anexo IV de la Convención se interpretarán y aplicarán con arreglo a lo dispuesto en la sección 2 del Acuerdo, según la cual, al aprobarse un plan de trabajo para explotación por una entidad distinta de la Empresa, o al recibir el Consejo una solicitud de constitución de empresa conjunta con la Empresa, el Consejo se ocupará de la cuestión del funcionamiento de la Empresa independientemente de la secretaría de la Autoridad.

7. Cabe formular dos observaciones en relación con esas disposiciones. La primera observación es que solo el Consejo está facultado para dictar una directriz destinada a establecer el funcionamiento independiente de la Empresa. Dicha directriz se podrá emitir únicamente si las operaciones realizadas en régimen de empresa conjunta con la Empresa se sustentan en principios comerciales sólidos. Solo hay dos posibles supuestos determinantes para que el Consejo se ocupe de la cuestión, a saber:

a) La aprobación de un plan de trabajo para la explotación (por cualquier entidad autorizada, en relación con cualquier recurso mineral y con independencia de que el régimen sea o no de empresa conjunta);

b) La presentación de una solicitud de constitución de una empresa conjunta con la Empresa.

8. En este último caso, no es obligatorio que el régimen de empresa conjunta esté ligado a una propuesta concreta de solicitud de aprobación de un plan de trabajo, ni se exige en modo alguno que la propuesta de constitución de una empresa conjunta haya de incluir la explotación. Una propuesta relativa a la solicitud de aprobación de un plan de trabajo para realizar actividades de exploración en régimen de empresa conjunta con la Empresa bastará para activar esta cláusula. En teoría, bastará una propuesta para iniciar cualquier modalidad de empresa conjunta en el ámbito de competencia de la Empresa según se define en el anexo IV de la Convención (por ejemplo, una propuesta para una operación de comercialización en régimen de empresa conjunta)¹.

¹ Por otra parte, no está claro si la opción de ofrecer una participación en un futuro arreglo de empresa conjunta con la Empresa, que pueden elegir quienes solicitan la aprobación de planes

9. Si se da uno de los supuestos antes indicados, el Consejo deberá ocuparse de la cuestión del funcionamiento independiente de la Empresa. Aunque no está obligado a llegar a una decisión, el Consejo deberá emitir una directriz por la que establecerá dicho funcionamiento independiente si las operaciones en régimen de empresa conjunta con la Empresa se sustentan en principios comerciales sólidos. No está claro si esta disposición se refiere a las operaciones en régimen de empresa conjunta en general o a una propuesta concreta de constitución de una empresa conjunta². Una interpretación razonable puede ser que, cuando el supuesto determinante es una propuesta de constitución de empresa conjunta, el Consejo debe considerar si esa propuesta concreta se sustenta en principios comerciales sólidos. Si es así, el Consejo debe emitir la directriz correspondiente.

10. La segunda observación es que el Acuerdo no contiene orientación alguna sobre la forma y el contenido de la directriz que debe emitir el Consejo. No obstante, dicha directriz tendría que formularse presumiblemente en relación con el anexo IV de la Convención, y podría tratar cuestiones tales como el calendario para la aplicación del anexo IV, los procedimientos para elegir a la Junta Directiva y al Director General y la financiación inicial de la Empresa. Una cuestión que se podría plantear es la relativa a saber en qué medida debería la directriz ser de carácter general o referirse en concreto a la propuesta de empresa conjunta de que se trate. En otras palabras, ¿ha de aprobar el Consejo tan solo una propuesta de empresa conjunta determinada, o su directriz sencillamente dará curso a la existencia oficial de la Empresa, independiente de la secretaría, a partir de la cual la Junta Directiva continuaría examinando la propuesta de constitución de una empresa conjunta y adoptaría una decisión independiente al respecto? Si bien ambas interpretaciones son posibles, se sugiere que la segunda es preferible debido a que la Empresa está llamada a operar en calidad de entidad autónoma. Ello implicaría también, con arreglo a la sección 2, párrafo 4, del anexo del Acuerdo, que toda solicitud de aprobación de un plan de trabajo para la exploración o la explotación por la Empresa en una operación en régimen de empresa conjunta tendría que hacerse por separado, de conformidad con los reglamentos aplicables.

III. Consecuencias para el área reservada

11. El Consejo observará que una propuesta oficial de constitución de empresa conjunta con la Empresa afectaría en el futuro al acceso a los bloques de áreas reservadas que abarque la propuesta, tanto de los contratistas que hayan cedido en principio las áreas en cuestión como de cualquier otra entidad autorizada.

12. En el caso de los contratistas que cedieron originalmente esas áreas reservadas, con arreglo a la sección 2, párrafo 5, del anexo del Acuerdo³, el contratista que haya

de trabajo para la exploración de sulfuros polimetálicos y costras de ferromanganeso con alto contenido de cobalto, con arreglo a los artículos 16 y 19 de los Reglamentos aplicables (ISBA/16/A/12/Rev.1 e ISBA/18/A/11, respectivamente), exige que una decisión del Consejo respecto al funcionamiento de la Empresa.

² Edward Duncan Brown opina que el significado de esta disposición no está completamente claro. Brown se planteó el interrogante relativo a saber si el Consejo, tras la aprobación de un plan de trabajo para la explotación por una entidad distinta de la Empresa, podría determinar de manera general que “las operaciones realizadas en régimen de empresa conjunta con la Empresa se basan en principios comerciales sólidos”, o si dicha determinación solo se puede hacer después de recibida una solicitud concreta para una determinada operación en régimen de empresa conjunta con la Empresa. Edward Duncan Brown, *Sea-Bed Energy and Minerals: The International Legal Regime*, vol. 2, *Sea-Bed Mining* (La Haya, Kluwer Law International, 2001), pág. 325.

³ Véanse también el artículo 17 4) del Reglamento sobre Prospección y Exploración de Nódulos Polimetálicos en la Zona (ISBA/19/C/17), así como el artículo 18 4) del Reglamento sobre Prospección y Exploración de Sulfuros Polimetálicos y del Reglamento sobre Prospección y

aportado un área determinada a la Autoridad en calidad de área reservada tendrá derecho de opción preferente a concertar un arreglo de empresa conjunta con la Empresa para la exploración y explotación de dicha área. Se trata, pues, de un requisito que debería tenerse en cuenta en el contexto de una propuesta de constitución de empresa conjunta.

13. La situación es más compleja cuando se trata de solicitudes de otras entidades autorizadas. Con arreglo al artículo 9 del anexo III de la Convención, la Empresa podrá decidir si se propone realizar actividades en cada área reservada. Al propio tiempo, sin embargo, todo Estado parte que sea Estado en desarrollo o toda persona natural o jurídica patrocinada por él que esté bajo su control efectivo o bajo el control de otro Estado en desarrollo, y sea un solicitante calificado, podrá notificar a la Autoridad su intención de presentar un plan de trabajo respecto de un área reservada. Dicho plan de trabajo se podrá considerar si la Empresa decide no realizar actividades en el área reservada en cuestión.

14. Los reglamentos sobre prospección y exploración⁴ establecen procedimientos para la aplicación del artículo 9 del anexo III de la Convención y fijan plazos para la Empresa. Disponen que un Estado en desarrollo podrá presentar solicitudes de aprobación de un plan de trabajo para la exploración respecto de un área reservada en cualquier momento después de que esta quede disponible tras la decisión de la Empresa de no realizar actividades en ella o cuando, en el plazo de seis meses contados desde la notificación por el Secretario General, la Empresa no haya adoptado la decisión de realizar actividades en esa área o no haya notificado por escrito al Secretario General que está celebrando negociaciones relativas a una posible empresa conjunta. En este último caso, la Empresa tendrá un año a partir de la fecha de esa notificación para decidir si realizará actividades en el área mencionada.

IV. Disposiciones en materia de gobernanza

15. Una cuestión importante que el Consejo debe considerar, en el caso de que decida autorizar la apertura de negociaciones sobre una posible operación en régimen de empresa conjunta, es la relativa al mecanismo de gobernanza aplicable durante el período anterior al funcionamiento independiente de la Empresa (período provisional).

16. Con miras a preservar la independencia virtual de la Empresa y evitar al Secretario General cualquier posible conflicto de intereses, en el Acuerdo se dispone que las funciones de la secretaría relativas a la Empresa se realizarán bajo la supervisión de un Director General interino, que ha de ser nombrado por el Secretario General de entre el personal. No obstante, en la práctica es difícil lograr tal independencia, dado el pequeño tamaño y la limitada capacidad de la secretaría. En especial, puesto que el miembro del personal nombrado depende del Secretario General y le debe rendir cuentas, existe la posibilidad de que se plantee un conflicto de intereses⁵.

Exploración de Costras de Ferromanganeso con Alto Contenido de Cobalto en la Zona (ISBA/16/A/12/Rev.1 e ISBA/18/A/11, respectivamente).

⁴ Véanse el artículo 17 2) en ISBA/19/C/17 y el artículo 18 2) en ISBA/16/A/12/Rev.1 e ISBA/18/A/11.

⁵ El último nombramiento de esa índole expiró en marzo de 2013. En 2017, la Asamblea decidió, por recomendación del Comité establecido por la Asamblea para realizar un examen periódico del régimen internacional de la Zona de conformidad con el artículo 154 de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, que en ese momento no era necesario efectuar dicho nombramiento.

17. Si se presentara una propuesta de empresa conjunta al Consejo en 2019, y el Consejo decidiera seguir adelante con la propuesta, tal vez desee considerar también en ese momento un modelo alternativo de gobernanza de la Empresa durante el período provisional, de conformidad con la Convención y el Acuerdo. Dicho modelo alternativo tendría que permitir que se ofreciera al Consejo asesoramiento jurídico y financiero independiente por conducto del Director General interino de la Empresa o su representante, teniendo en cuenta consideraciones de transparencia, eficacia en función de los costos e independencia.

V. Conclusión

18. Cabe destacar que en este momento el Consejo no tiene ante sí ninguna propuesta concreta de constitución de empresa conjunta. No obstante, se invita al Consejo a tomar nota del interés del Gobierno de Polonia en estudiar los detalles de esa propuesta con la secretaría, en su calidad de órgano que lleva a cabo las funciones provisionales de la Empresa, y en presentarla al Consejo para su examen en su período de sesiones de 2019. En ese momento, el Consejo deberá determinar si las operaciones en régimen de empresa conjunta con la Empresa se sustentan en principios comerciales sólidos y, en su caso, dictar una directiva con respecto al funcionamiento independiente de la Empresa, incluido el mecanismo de gobernanza provisional.
