



Consejo

Distr. general
8 de junio de 2006
Español
Original: inglés

12° período de sesiones
Kingston (Jamaica)
7 a 18 de agosto de 2006

Análisis del proyecto de reglamento sobre prospección y exploración de sulfuros polimetálicos y costras de ferromanganeso con alto contenido de cobalto en la Zona

Parte III: Disposiciones sobre el sistema de participación de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos

Documento preparado por la secretaría

I. Introducción

1. Durante el 11° período de sesiones de la Autoridad Internacional de los Fondos Marinos en 2005, el Consejo completó la primera lectura del proyecto de reglamento sobre prospección y exploración de sulfuros polimetálicos y costras de ferromanganeso con alto contenido de cobalto en la Zona (en adelante “el proyecto de reglamento”). Al concluir esa primera lectura, el Consejo entendió que era necesario que se explicaran y elaboraran con más detalle ciertos aspectos (ISBA/11/C/11, párr. 14). En particular, el Consejo pidió al Secretario General que le presentara un análisis más detallado de lo siguiente:

a) Con respecto a la prospección, el Consejo pidió más aclaraciones sobre la relación entre la prospección y la exploración y las justificaciones de los cambios específicos que proponía la Comisión;

b) Con respecto a la dimensión de las áreas de exploración, el Consejo pidió que se proporcionara más información sobre el sistema propuesto para la asignación de bloques y la forma en que operaría en la práctica, así como sobre el calendario de cesión y su coherencia con las disposiciones de la Convención;

c) En cuanto a los proyectos de artículos 16 y 19, relativos al sistema propuesto de participación de la Autoridad, el Consejo pidió un análisis más detallado acerca de qué modo operaría en la práctica el proyecto de reglamento a la luz de las opiniones y los comentarios expresados en el Consejo.



2. Las cuestiones a que se refieren los apartados a) y b) que anteceden se tratan en las partes I y II del presente documento y en ISBA/12/C/3. Esta parte del estudio (parte III) responde al pedido de un análisis más detallado sobre cómo podrían operar en la práctica las disposiciones propuestas relativas al sistema de participación de la Autoridad, a la luz de las opiniones y los comentarios expresados en el Consejo.

II. Sinopsis de las disposiciones relevantes de la Convención, el Acuerdo de 1994 y los artículos sobre prospección y explotación de nódulos polimetálicos en la Zona

3. El régimen para la Zona establecido en la parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar y en el Acuerdo relativo a la aplicación de la parte XI de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar¹ de 1994, se basa en el denominado sistema “paralelo”, establecido en el artículo 153 de la Convención. Los elementos esenciales del sistema paralelo son el acceso garantizado a los Estados partes y sus nacionales a los recursos minerales de los fondos marinos, y el sistema de canje de emplazamientos por el que, en el caso de los nódulos polimetálicos, se reservan ciertas áreas para que la Autoridad realice actividades por ella mediante la Empresa o en asociación con los Estados en desarrollo.

4. El sistema de canje de emplazamientos se detalla en el artículo 8 del anexo III de la Convención. A diferencia de muchas otras disposiciones del anexo III, el artículo 8 se aplica sólo a los nódulos polimetálicos. Cada solicitud para la exploración de nódulos polimetálicos debe cubrir un área lo bastante extensa para permitir dos explotaciones mineras y poder dividirse en dos partes de “igual valor comercial estimado”. La solicitud debe contener datos e información suficientes para que el Consejo pueda designar un área reservada sobre la base del valor comercial estimado de cada una de las partes. El artículo 8 establece a continuación un plazo estricto de 45 días dentro del cual debe hacerse la designación, y una vez vencido el plazo, el solicitante puede presentar su plan de trabajo para el área no reservada. Habida cuenta de lo establecido en el Acuerdo de 1994², se ha eliminado ese plazo. Por lo tanto, el reglamento sobre prospección y exploración de nódulos polimetálicos (en adelante, el reglamento sobre los nódulos) deja en claro que la designación del área reservada puede ser anterior a la aplicación de un plan de trabajo para la exploración o, lo que es más probable, ser simultánea a la solicitud.

5. Según el artículo 9 del anexo III de la Convención, la Empresa tiene derecho de opción preferente para realizar actividades en un área reservada. Sin embargo, el Acuerdo de 1994 califica la manera en que la Empresa deberá realizar sus actividades. Con arreglo a la sección 2 del anexo de dicho Acuerdo, la Empresa llevará a cabo sus actividades iniciales de explotación minera de los fondos marinos por medio de empresas conjuntas. No se definieron los parámetros de dichas empresas conjuntas. Un contratista que haya aportado un área determinada a la Autoridad como área reservada tiene derecho de opción preferente a concertar un arreglo de empresa conjunta con la Empresa en relación con dicha área. El reglamento sobre los nódulos da vigor a esos requisitos al establecer que un Estado

¹ Resolución 48/263 de la Asamblea General, anexo.

² *Ibid.*, anexo, sección 3, párr. 11 b).

en desarrollo, o una entidad patrocinada por dicho Estado, puede notificar a la Autoridad que desea presentar un plan de trabajo respecto de un área reservada. En tal caso, la Empresa debe decidir dentro de los seis meses si desea realizar actividades en el área del caso. Si la Empresa decide no realizar actividades en el área reservada, el solicitante puede presentar su solicitud de aprobación de un plan de trabajo. Si no se presenta una solicitud para realizar actividades en un área reservada dentro de los 15 años a partir de la fecha en que se la reservó para la Autoridad, el contratista que haya aportado el área tendrá derecho a solicitar la aprobación de un plan de trabajo respecto de ésta, a condición de que ofrezca de buena fe incluir a la Empresa como socio en una empresa conjunta.

6. Entretanto, por lo menos hasta el momento en que se apruebe el primer plan de trabajo de explotación o el Consejo reciba una solicitud de empresa conjunta con la Empresa, las funciones de la Empresa estarán a cargo de la secretaría de la Autoridad. Si se produjera alguna de esas situaciones, el Consejo se ocupará de la cuestión del funcionamiento de la Empresa independientemente de la secretaría. Sin embargo, para que el Consejo emita una directriz para el funcionamiento independiente de la Empresa con arreglo al artículo 170 de la Convención, dicha empresa conjunta deberá basarse en “principios comerciales sólidos”³.

III. Consideraciones prácticas relativas a los sulfuros polimetálicos y las cortezas de alto contenido de cobalto

7. En junio de 2000, como parte de su labor preparatoria de un marco normativo para los sulfuros polimetálicos y las cortezas de alto contenido de cobalto, la Autoridad celebró un coloquio internacional sobre los recursos minerales de la Zona, al que asistieron más de 60 personas de 34 países, incluidos varios miembros de la Comisión Jurídica y Técnica. Con respecto a la cuestión de la participación de la Autoridad, los participantes señalaron que era muy difícil comparar sulfuros polimetálicos y cortezas de alto contenido de cobalto, por un lado, y nódulos polimetálicos, por otro, ya que su naturaleza era muy diferente. En el caso de los nódulos, que son bidimensionales, era relativamente fácil dividir un posible yacimiento de dos áreas cuyo valor comercial estimado fuera el mismo. Los sulfuros polimetálicos y las costras cobálticas son tridimensionales, por lo que no hay dos casos iguales y podría variar sustancialmente la calidad de los depósitos incluso dentro de un mismo monte submarino. Sería imposible establecer dos áreas cuyo valor comercial estimado fuera el mismo sin que el futuro contratista tuviera que llevar a cabo importantes y costosas actividades de exploración. Además, se indicó que, en el caso de los nódulos polimetálicos, los prospectores que habían solicitado ser los primeros en realizar sus actividades de conformidad con la resolución II de la Tercera Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar ya habían emprendido una importante labor de exploración e incurrido en muchos gastos antes de que se estableciera el régimen de la Convención, por lo que su nivel de riesgo no era el mismo que el de los nuevos prospectores que operarían con arreglo a la Convención. Por consiguiente, varios participantes opinaban que sería imposible aplicar a los sulfuros polimetálicos y las costras cobálticas el mismo sistema de canje de emplazamiento que a los nódulos polimetálicos. Se propuso que, en vez de dotar de un área reservada a la Autoridad, que quizás ésta nunca podría utilizar,

³ *Ibíd.*, anexo, sección 2, párr. 2.

existía la opción de exigir al contratista que concediera a la Autoridad, el derecho de preferencia para emprender un negocio conjunto con el contratista, con sujeción a ciertas condiciones específicas. Se estimó que este mecanismo permitiría evitar los monopolios y garantizar la participación de la comunidad internacional en el aprovechamiento de este patrimonio común.

8. A la luz de esos debates, la secretaría preparó modelos de cláusulas (véase el anexo) con un sistema alternativo, coherente con las disposiciones del Acuerdo de 1994, que da a la Autoridad la oportunidad de participar en la explotación de los recursos mediante su participación en una explotación minera libre de riesgos. Esa forma de participación es una práctica conocida en la minería terrestre y en las operaciones de explotación de petróleo mar afuera. La aplicación de un sistema de esa naturaleza haría que el sistema paralelo tuviera sentido y permitiría a la Autoridad participar eficazmente en una futura explotación. Al demorar la potencial formación de cualquier empresa conjunta hasta la etapa de la explotación y al exigir un enfoque orientado al mercado, esa solución también sería coherente con los principios contenidos en el Acuerdo de 1994.

9. Según las cláusulas modelo, cada solicitante, al momento de presentar la solicitud para la aprobación de un plan de trabajo, tendría que elegir entre ofrecer un área reservada (como en el caso de un contrato para la exploración de nódulos polimetálicos) o, en su defecto, ofrecer a la Autoridad participación en una futura empresa conjunta. Un acuerdo de ese tipo entraría en vigor desde el momento en que comenzara la explotación. La Empresa tendría derecho a una participación mínima del 20% en el acuerdo de formación de la empresa conjunta, la mitad de la cual se devengaría de inmediato, sin pago alguno al contratista, y respecto de la cual la empresa tendría derecho a participar en cualesquiera ganancias que se obtuvieran. Para salvaguardar los intereses del contratista, la Empresa no tendría derecho a participar en las ganancias de la empresa conjunta dimanadas de la parte restante de la participación mínima garantizada hasta que el contratista no hubiera recuperado el total de su participación. Además de la participación mínima que se garantiza a la Empresa, también se le daría la opción de adquirir hasta el 50% del capital de la empresa conjunta.

10. Dada la incertidumbre que rodea no sólo las perspectivas futuras de la explotación de los recursos, sino también de las operaciones de la Empresa, se reconoció que este nódulo establecía un equilibrio satisfactorio entre los intereses de los posibles contratistas y los de la Autoridad, pero no impedía que en el futuro el Consejo adoptara otro tipo de decisión relativa al funcionamiento y la financiación de la Empresa. Por supuesto, habría que seguir examinando en detalle la forma y el contenido de cualquier acuerdo de empresa conjunta para explotación. Sin embargo, cabe señalar que habría que aplicar igual criterio a todo posible acuerdo de empresa conjunta para nódulos polimetálicos a que se refiere el párrafo 5 de la sección 2 del anexo del Acuerdo de 1994.

IV. Disposiciones del proyecto de reglamento

11. Después de examinar las cláusulas modelo, la Comisión Jurídica y Técnica decidió mantener la opción de ofrecer participación en la empresa conjunta. Sin embargo, la Comisión introdujo otras dos alternativas: ofrecer la posibilidad de una empresa conjunta o un acuerdo de reparto de producción con la Empresa. Esos cambios figuran en el documento ISBA/10/C/WP.1/Rev.1 (artículo 19).

A. Empresa conjunta

12. Por definición, la empresa conjunta entraña un arreglo por el cual los socios comparten capital en una operación conjunta. En consecuencia, hay una considerable superposición entre la participación en el capital y una empresa conjunta. Por otra parte, la empresa conjunta puede ir más allá de una simple participación en el capital si, por ejemplo, adopta la forma de una empresa conjunta del tipo que es bien conocido en la industria del petróleo y el gas. Por ejemplo, dicha empresa puede entrañar que los socios asuman igual riesgo financiero y de desarrollo, así como acuerdos de transferencia de tecnología y acceso directo a la producción. En el presente caso, el problema que plantea ese criterio es que, habida cuenta de la incertidumbre que rodea a los aspectos económicos de la explotación de cortezas cobálticas y sulfuros polimetálicos, en la presente etapa parecería imposible prever los riesgos financieros y de desarrollo que entrañaría cualquier posible operación de explotación en los fondos marinos. También cabe señalar que, si bien determinados Estados podrían estar preparados para aportar recursos de capital a dichos proyectos (suponiendo que se pudieran cuantificar los riesgos financieros), es muy poco probable que en el futuro cercano la Empresa tenga ese tipo de recursos a su disposición. En consecuencia, es difícil prever que la opción de la empresa conjunta, cuyos niveles de riesgo son desconocidos y sin que se cuenten directrices en cuanto al mandato de dicha empresa, pueda resultar atractiva para los posibles contratistas o a la Empresa.

B. Acuerdos de reparto de producción

13. La Comisión ha definido al contrato de reparto de producción como un acuerdo en el que todos los años el contratista recupera su inversión de lo producido y tiene además derecho a recibir una cierta participación en la producción restante como pago en especie por los riesgos de exploración asumidos y los servicios prestados si se produce un descubrimiento comercial. La Comisión ha propuesto que, en virtud de un arreglo de ese tipo, durante la etapa de explotación los beneficios se compartan por partes iguales entre el contratista y la Empresa⁴.

14. Los acuerdos para el reparto de la producción han alcanzado un alto grado de desarrollo en la industria del petróleo. Algunos ejemplos destacados son los acuerdos de reparto de la producción de petróleo y gas celebrados en Indonesia, Egipto, Malasia y Angola. Tanto China como Nigeria, por ejemplo, aplican contratos de reparto de la producción a la plataforma continental. Aunque una exposición detallada de esos acuerdos excede el alcance de este documento, todos los acuerdos presentan varias características comunes. En primer lugar, el reparto de la producción es una alternativa al sistema tradicional por el que un contratista recibe los derechos exclusivos sobre un área a cambio de la obligación de pagar regalías y una parte proporcional de las ganancias brutas (los ingresos totales, menos los gastos y las pérdidas arrastrados de ejercicios precedentes). Lo que se reparte es la producción total, que puede calcularse sobre una base anual o, lo que es más común, sobre una base fluctuante que se calcula según determinadas cuotas de producción

⁴ Véase el informe de los grupos de trabajo de la Comisión Técnica y Jurídica, noveno período de sesiones, 28 de julio a 8 de agosto de 2003.

diaria⁵. Es posible deducir de la producción total las regalías, los impuestos internos y los gastos de inversión. Los gastos de inversión pueden dividirse en gastos de inversión de largo plazo y gastos operativos habituales. En algunos casos, por ejemplo, en el de Petronas en Malasia, puede existir un reparto mayor de la producción una vez que la producción haya alcanzado determinado nivel.

15. Lo que vale la pena destacar de todos esos acuerdos es que, si bien comparten ciertas características, cada uno se ha desarrollado a lo largo de varios años y sus cláusulas varían considerablemente, según los distintos regímenes impositivos y de regalías y las características particulares de la producción en cada área. Para lograr el equilibrio necesario entre riesgos y beneficios entre el contratista y el Estado, cada acuerdo también detalla específicamente sus condiciones financieras. En el caso de los sulfuros polimetálicos y las cortezas con alto contenido de cobalto, no existe información confiable actualmente sobre la que pueda fundarse una evaluación económica de un sitio minero. Incluso sin contar con un cálculo aproximado de riesgos y beneficios estimados, no resulta claro si algún contratista o la propia Empresa estarían dispuestos a repartir la producción por partes iguales antes de comenzar la etapa de exploración.

16. El propio Acuerdo de 1994 contempla la participación en los beneficios como uno de los varios sistemas alternativos que finalmente podrían aplicarse a la producción minera de los fondos marinos⁶, pero también exige que la política de producción de la Autoridad se base en principios comerciales sólidos⁷ y que se adopte un enfoque evolutivo para el establecimiento y funcionamiento de los órganos y organismos subsidiarios de la Autoridad. Las condiciones financieras de los contratos se examinarán cuando se estudien los reglamentos sobre explotación. Dado el considerable plazo requerido para que la exploración comience a dar resultados preliminares, se sugiere que, en este momento, el Consejo necesita encontrar un punto medio entre ofrecer una alternativa al sistema de las áreas reservadas, que podría resultar gravoso para los posibles contratistas y quizás aportar escasos beneficios a la Empresa, y un sistema que permita en el futuro la participación de la Empresa en forma equitativa.

17. Habida cuenta de las inquietudes expresadas precedentemente, se sugiere que en la presente etapa la opción preferida sea volver a la propuesta hecha en las cláusulas modelo (véase el anexo), en las que se da a la Empresa la oportunidad de participar en el desarrollo de los recursos mediante una participación básica garantizada en una explotación minera. Con ello se logrará la flexibilidad necesaria sin comprometer la posición futura de la Empresa. En caso de mantenerse las tres opciones propuestas por la Comisión Jurídica y Técnica, cabe señalar que, en el 11º período de sesiones, la delegación del Japón propuso que se aplazara la elección de cualquier contratista hasta que se presentara una solicitud de plan de trabajo para explotación.

⁵ Por ejemplo, el Reglamento de la República Popular China sobre la explotación de recursos petrolíferos en el mar en cooperación con empresas extranjeras (www.oilchina.com/eng/Service-Center/Laws/REGULATIONS.htm), de 1982, establece que la producción neta (una vez deducidos las regalías, los impuestos y los gastos admisibles) deberá distribuirse entre el Estado y el contratista en la proporción $(X)/(1-X)$, en la que X se determina sobre la base de sucesivas cuotas de producción diaria, y el valor de X para cada cuota se negocia entre los participantes.

⁶ Resolución 48/263 de la Asamblea General, anexo, sección 8.

⁷ *Ibíd.*, sección 6.

Anexo

Cláusula modelo 6 (artículo 18 bis)

Participación en una empresa conjunta

1. Cuando el solicitante opte por ofrecer una participación en una empresa conjunta, presentará los datos y la información correspondientes de conformidad con lo dispuesto en el artículo ... El área que se asignará al solicitante estará sujeta a lo dispuesto en el artículo ...

2. El acuerdo sobre la formación de la empresa conjunta, que comenzará a existir en el momento en que el solicitante solicite un contrato para la explotación, deberá incluir lo siguiente:

a) La Empresa obtendrá una participación mínima del 20% en la empresa conjunta sobre la siguiente base:

i) La mitad de esa participación se obtendrá sin el pago de ninguna contraprestación, directa o indirecta, al solicitante y se considerará *pari passu* con la participación del solicitante a todos los efectos;

ii) El resto de esa participación se considerará *pari passu* con la participación del solicitante a todos los efectos, con la salvedad de que la Empresa no participará en la distribución de beneficios con respecto a esa participación hasta que el solicitante haya recuperado el total de su participación en la empresa conjunta;

b) Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado a), el solicitante ofrecerá a la Empresa la posibilidad de obtener una participación de hasta el 50% en la empresa conjunta sobre la base de una consideración *pari passu* con el solicitante a todos los efectos^a;

c) En el caso de que la Empresa decidiera no aceptar una participación del 50%, podrá, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado a) *supra*, obtener una participación menor sobre la base de la consideración *pari passu* con el participante a todos los efectos para esa menor participación;

d) Salvo que así se disponga expresamente en el acuerdo entre el solicitante y la Empresa, ésta no estará obligada en virtud de su participación a proporcionar fondos o créditos o emitir garantías o aceptar ninguna otra responsabilidad financiera de cualquier tipo para la empresa conjunta o en nombre de ésta, ni podrá exigirse a la Empresa que suscriba una participación adicional para mantener la proporción de su participación en la empresa conjunta.

^a Será necesario desarrollar en el reglamento las condiciones y los términos en que pueda obtenerse esa participación.