



**FONDO INTERNACIONAL
DE INDEMNIZACIÓN DE
DAÑOS DEBIDOS A LA
CONTAMINACIÓN POR
HIDROCARBUROS 1992**

ASAMBLEA
5ª sesión
Punto 9 del orden del día

92FUND/A.5/6
29 septiembre 2000
Original INGLÉS

FUTURO PAPEL DEL FONDO DE 1992 EN EL FUNCIONAMIENTO DEL FONDO DE 1971

Nota del Director

Resumen:	Se estudia aquí el papel futuro del Fondo de 1992 en el funcionamiento del Fondo de 1971, así como la función del Director del Fondo conjunto de 1971/1992.
Medidas que han de adoptarse:	Examinar la participación del Fondo de 1992 en el funcionamiento y actividades del Fondo de 1971, en particular la posición de la Secretaría común y el Director.

1 Los Puntos a debatir

- 1.1 A medida que más Estados ingresan en el Fondo de 1992 y dejan de ser Miembros del Fondo de 1971, va perdiendo su importancia el 'antiguo' régimen basado en el Convenio de responsabilidad civil de 1969 y el Convenio del Fondo de 1971, y pronto dejará de ser financieramente viable el Fondo de 1971. Con la salida del Fondo de 1971 de una serie de Estados, la cantidad total de hidrocarburos sobre la que se recaudan contribuciones ha quedado reducida de su máxima de 1 200 millones de toneladas a sus actuales 250 millones de toneladas. Llegado el final de 2000, esta cantidad habrá descendido a unos 110 millones de toneladas. Para septiembre de 2001 la cantidad total de hidrocarburos sujetos a contribución habrá descendido a 48 millones de toneladas y tal vez se reduzca a 8 millones de toneladas al final de 2001. El efecto de esta reducción en la base de contribución es la carga financiera considerablemente aumentada que podría recaer en los contribuyentes en aquellos Estados que sigan siendo Miembros del Fondo de 1971.

- 1.2 El Convenio del Fondo de 1971 (artículo 43.1) dispone que dicho Convenio permanecerá en vigor hasta la fecha en que el número de Estados Contratantes descienda por debajo de tres. Es muy improbable que esto suceda en un futuro próximo. Por consiguiente se ha prestado consideración a la posibilidad de acelerar la disolución del Fondo de 1971.
- 1.3 Existe considerable preocupación porque, antes de que se pueda poner fin al Convenio del Fondo de 1971, el Fondo de 1971 se vea abocado a una situación en la que ocurra un siniestro, y dicho Fondo de 1971 esté obligado a pagar indemnización a las víctimas, pero no haya contribuyentes en ninguno de los Estados que sigan siendo Miembros.
- 1.4 El Fondo de 1992 y el Fondo de 1971 tienen una Secretaría común, y el Director del Fondo de 1992 es también, *ex officio*, Director del Fondo de 1971. Los problemas con que se enfrenta el Fondo de 1971 incumben, por lo tanto, al Fondo de 1992 y sus Estados Miembros.

2 Examen por el Comité Ejecutivo del Fondo de 1971 en su sesión de octubre de 1999

- 2.1 En la sesión de octubre de 1999 del Comité Ejecutivo del Fondo de 1971, actuando en nombre de la Asamblea, se examinó una serie de maneras de acelerar la disolución del Fondo de 1971.
- 2.2 Durante las deliberaciones del Comité Ejecutivo se aceptó en general que no era enteramente satisfactoria ninguna opción para la pronta terminación del Convenio del Fondo de 1971.
- 2.3 El debate principal se relacionaba con la posibilidad de adoptar un Protocolo que enmienda el artículo 43.1 del Convenio del Fondo de 1971 en el sentido de que dicho Convenio se daría por terminado mucho antes de que el número de Estados Contratantes descendiese por debajo de tres. Normalmente tal enmienda estaría obligando solamente a los Estados que hubiesen expresado su aceptación. Habida cuenta de las dificultades que se derivarían si se exigiese la aceptación explícita de las enmiendas, el Director había sugerido que sería apropiado considerar si la enmienda prevista al artículo 43.1 podría ser puesta en vigor mediante un procedimiento simplificado en virtud del cual el consentimiento de un Estado a estar obligado sería otorgado, no por indicación expresa, sino por consentimiento tácito o implícito, esto es al no objetar los Estados dentro de un plazo determinado. Algunas delegaciones consideraron que, como el Convenio del Fondo de 1971 no estipulaba un procedimiento de aceptación tácita, no era posible seguir tal criterio.
- 2.4 El Comité Ejecutivo del Fondo de 1971 decidió que debía solicitarse a la OMI que convocase con carácter urgente una Conferencia Diplomática con el objeto de aprobar un Protocolo que enmiende el artículo 43.1 del Convenio del Fondo de 1971. El Comité elaboró un proyecto de Protocolo que contiene dos opciones, una basada en un procedimiento de aceptación tácita y la otra que exigiese la aceptación explícita de los Estados. En noviembre de 1999 la Asamblea de la OMI aprobó la solicitud del Fondo de 1971. La Conferencia Diplomática se celebró del 25 al 27 de septiembre de 2000. En la sección 4 más abajo se exponen los resultados de dicha Conferencia. Un informe detallado de la misma se presentó a la Asamblea del Fondo de 1971 en el documento 71FUND/A.23/4/Add.1.
- 2.5 Durante las deliberaciones del Comité Ejecutivo del Fondo de 1971 se observó que la terminación del Convenio del Fondo de 1971 no acarrearía la liquidación de dicho Fondo de 1971. Por consiguiente sería necesario adoptar medidas para cerciorarse de que el Fondo de 1971 es liquidado como es debido.

3 Examen por la Asamblea en abril de 2000

- 3.1 En su 4ª sesión extraordinaria, celebrada en abril de 2000, la Asamblea del Fondo de 1992 debatió el futuro papel del Fondo de 1992 en el funcionamiento y actividades del Fondo de 1971. Durante aquellas deliberaciones, numerosas delegaciones destacaron que el Fondo de 1971 y el Fondo de 1992 son dos entidades totalmente separadas, que el Fondo de 1992 y sus Estados

Miembros no tienen obligaciones jurídicas ni financieras para con el Fondo de 1971 con respecto a futuros siniestros, y que estas obligaciones se limitan a las estipuladas en el artículo 43.2 del Convenio del Fondo de 1971. Varias delegaciones consideraron, sin embargo, que estaba en juego la credibilidad del régimen del Fondo en su conjunto, particularmente porque ambas Organizaciones eran vistas con frecuencia como si fueran la misma. Varias delegaciones cuestionaron si fuese apropiado que el Fondo de 1992 continuase compartiendo una Secretaría con el Fondo de 1971 y que el Director del Fondo de 1992 siguiese siendo también Director del Fondo de 1971. Se señaló que el Fondo de 1992 debiera estudiar si en algún momento en un futuro próximo se debían separar las funciones del Director y Secretaría del Fondo de 1992 de las del Director y Secretaría del Fondo de 1971. Se observó que sería, con todo, necesario hallar un mecanismo que permitiese tramitar los siniestros pendientes, de manera que salvaguardase los intereses tanto de los contribuyentes como de las víctimas en los antiguos Estados Miembros del Fondo de 1971.

- 3.2 La Asamblea encargó al Director que estudiase las posibilidades abiertas al Fondo de 1992 respecto al futuro papel del Fondo de 1992, su Secretaría y su Director en el funcionamiento y actividades del Fondo de 1971, enunciando los requisitos así como las consecuencias jurídicas, prácticas y organizativas de las varias opciones.

4 Conferencia Diplomática para estudiar la enmienda del artículo 43.1 del Convenio del Fondo de 1971

- 4.1 Se celebró una Conferencia Diplomática del 25 al 27 de septiembre de 2000, que aprobó un Protocolo para modificar el artículo 43.1. Conforme al texto enmendado, el Fondo de 1971 dejará de estar en vigor en la fecha en que el número de Estados Miembros del Fondo de 1971 descienda por debajo de 25 o 12 meses después de la fecha en que la Asamblea (o cualquier otro órgano que actúe en su nombre) constatare que la cantidad total de hidrocarburos sujetos a contribución recibidos en los Estados Miembros restantes ha descendido por debajo de 100 millones de toneladas, si esto sucede antes.
- 4.2 En cuanto a la entrada en vigor del Protocolo, la Conferencia Diplomática aprobó la opción de un procedimiento de aceptación tácita. El Protocolo entrará en vigor el 27 de junio de 2001, a menos que un tercio de los Estados Miembros restantes haya comunicado al Secretario General de OMI antes del 27 de marzo de 2001 su objeción a dicho Protocolo.
- 4.3 Al 28 de septiembre de 2000, el Fondo de 1971 tiene 40 Estados Miembros. Doce Estados han depositado instrumentos de denuncia, de modo que el número de Estados Miembros habrá descendido a 28 al final de septiembre de 2001. Se espera que al menos otros cuatro Estados denunciarán el Convenio del Fondo de 1971 durante el otoño de 2000 y que por consiguiente el número de Estados Miembros habrá descendido a 24 al final de 2001, lo que se traduciría en que el Convenio dejase de estar en vigor. En todo caso la cantidad total de hidrocarburos sujetos a contribución habrá descendido por debajo de 100 millones de toneladas para el 21 de junio de 2001 (cuando esté en vigencia la denuncia de la India), y por consiguiente el Convenio dejaría de estar en vigor durante el verano de 2002 a más tardar. Esta predicción se basa en el supuesto de que no presentare objeciones al menos un tercio de los Estados Miembros restantes.
- 4.4 Como resultado de la aprobación del Protocolo, los problemas con que se enfrenta el Fondo de 1971 se habrán reducido considerablemente, a menos que se presente un número suficiente de objeciones. La cuestión estribará ahora en cómo garantizar el funcionamiento del Fondo de 1971 y su viabilidad respecto a los siniestros que ocurran antes de la fecha en que el Convenio deje de estar en vigor, o sea el segundo semestre de 2001, o el verano de 2002 a más tardar.

5 Seguro de responsabilidad del Fondo de 1971 para nuevos siniestros

- 5.1 El Director ha presentado para su examen por la Asamblea del Fondo de 1971, en su sesión de octubre de 2000, la cuestión de si el Fondo de 1971 debe adquirir cobertura de seguro para sus responsabilidades futuras.
- 5.2 El Director ha mantenido conversaciones exploratorias con representantes de la industria de seguros. Dichas conversaciones se han centrado en la posibilidad de que el Fondo de 1971 adquiriera un seguro que cubra toda responsabilidad del Fondo de 1971 de indemnización y resarcimiento hasta 60 millones de DEG (£55 millones) por siniestro, menos la suma en efecto abonada por el propietario del buque o su asegurador conforme al Convenio de responsabilidad civil de 1969, así como los honorarios de expertos jurídicos y otros con respecto a los siniestros que ocurran durante un plazo determinado, teniendo que cubrir el propio Fondo una suma deducible por cada siniestro hasta una cuantía bastante baja. La prima sería de una cuantía fija, pagadera al principio del plazo de seguro. El seguro debería cubrir la responsabilidad del Fondo de 1971 por siniestros que ocurran hasta el 31 de diciembre de 2001. Se prevé que cabría la posibilidad de convenir un plazo de prórroga hasta el verano de 2002, si fuese entonces cuando el Convenio del Fondo de 1971 dejase de estar en vigor. El Director confía en poder obtener seguro apropiado a un costo razonable. Continúan las conversaciones con la industria de seguros y los pormenores de los posibles acuerdos de seguros se proporcionarán en la sesión de octubre de 2000 de la Asamblea del Fondo de 1971.

6 Administración del Fondo de 1971

- 6.1 En su sesión de octubre de 1999 el Comité Ejecutivo del Fondo de 1971 tomó nota del hecho de que el Revisor de Cuentas Externo había recomendado enérgicamente que el Fondo de 1971 considerase la necesidad de nombrar en último término un administrador judicial para el Fondo de 1971 y de que el Director había subrayado la necesidad de que el Comité le diese instrucciones a este respecto.
- 6.2 El Director sugirió que él realizase un estudio de las diversas cuestiones relativas a la liquidación del Fondo de 1971. Mencionó que una opción a considerar sería la de si se debería nombrar un administrador judicial - en el sentido técnico de la palabra - para hacerse cargo de la administración del Fondo de 1971. Manifestó que, en una liquidación normal, el administrador judicial se haría cargo de la administración de la entidad en liquidación, pero que un acuerdo correspondiente respecto al Fondo de 1971 daría como resultado que dicho administrador judicial se haría cargo entre otras cosas de la tramitación de reclamaciones de indemnización y la aplicación de los criterios para la admisibilidad de las reclamaciones. El Director expresó la opinión de que sería difícil para cualquier administrador judicial que no estuviese totalmente familiarizado con la política de los FIDAC sobre la admisibilidad de las reclamaciones, estipulada por las Asambleas y los Comités Ejecutivos de los Fondos de 1971 y 1992 para desempeñar esta función sin un riesgo significativo de que aplicase criterios diferentes a los aplicados por los órganos de los FIDAC, lo que tendría graves consecuencias para la uniformidad de la aplicación de los Convenios de los Fondos de 1971 y 1992. El Director sugirió que habría que estudiar, por lo tanto, si la disolución y liquidación debieran ser, al menos de momento, tramitadas por los órganos del Fondo de 1971 (esto es la Asamblea, el Comité Ejecutivo y el Consejo Administrativo) y el Director. También sugirió el Director que se prestase consideración a si la disolución del Fondo de 1971 se podría encomendar a los órganos del Fondo de 1992, sin implicar de modo alguno cualquier responsabilidad por parte del Fondo de 1992, sus Estados Miembros y los contribuyentes en dichos Estados por las obligaciones del Fondo de 1971. En opinión del Director, si la liquidación fuera tramitada por los órganos de los FIDAC, pudiera resultar apropiado involucrar a alguna persona eminente ajena a los FIDAC, a fin de garantizar que dicha liquidación fuese realizada correcta e imparcialmente. Si se le encargase llevar a cargo tal estudio, el Director pensaba consultar al Revisor de Cuentas Externo y emplear expertos de fuera, por ejemplo contables y abogados, para estudiar las varias cuestiones involucradas.

- 6.3 Algunas delegaciones consideraban que no sería posible designar un administrador judicial en el sentido normal por las razones mencionadas por el Director. En opinión de dichas delegaciones, la liquidación debiera ser tramitada por los órganos de los FIDAC.
- 6.4 Sobre este punto, un abogado del departamento de liquidación de Clifford Chance, una importante firma de abogados de Londres a la que el Director ha consultado, ha expresado el parecer de que no es necesario que el Director procure la asesoría de expertos en liquidación. En su opinión, las dificultades con que se enfrenta el Fondo de 1971 son puramente jurídicas, a saber cuál es el marco jurídico correcto para efectuar el cierre del Fondo de 1971. Ha expresado la opinión de que los aspectos prácticos de administrar el Fondo de 1971 – una vez que se pueda establecer un marco jurídico apropiado para recortar las responsabilidades del Fondo de 1971 – son razonablemente sencillos. Con el beneficio de una fecha límite legalmente obligatoria, la administración existente del Fondo de 1971 puede, según él, proceder a resolver las reclamaciones pendientes en circunstancias normales. Manifestó que, una vez que se hayan resuelto estas reclamaciones, la administración del Fondo de 1971 puede proceder a establecer un modo equitativo de distribuir el superávit que quede en el Fondo (caso de haberlo) entre los contribuyentes.
- 6.5 El Director mantiene su postura de que la liquidación y disolución del Fondo de 1971 deben ser tramitadas por los órganos del Fondo de 1971.
- 6.6 En su sesión de abril de 2000, el Consejo Administrativo del Fondo de 1971 estudió una propuesta del Director (documento 71FUND/EXC.63/10) en el sentido de que, a fin garantizar que la disolución del Fondo de 1971 fuese imparcial y equitativa, tal vez fuese apropiado considerar la posibilidad de nombrar a alguna persona eminente ajena al Fondo de 1971, pero que estuviese familiarizada con el funcionamiento de la Organización, para supervisar la disolución. El Consejo Administrativo tomó nota de que el Director había propuesto que el Dr Thomas A Mensah tal vez fuese un candidato idóneo para tal nombramiento.
- 6.7 Se decidió que la cuestión de nombrar a una persona para supervisar la disolución del Fondo de 1971, y en caso afirmativo a quién, se considerase en la sesión de octubre de 2000 de la Asamblea/Consejo Administrativo del Fondo de 1971 en un contexto más amplio de las deliberaciones que tendrían lugar a la sazón.

7 Participación del Fondo de 1992 en el funcionamiento y actividades del Fondo de 1992

- 7.1 Como se ha mencionado más arriba, la Asamblea del Fondo de 1992 examinó, en su sesión de abril de 2000, el futuro papel del Fondo de 1992, su Director y su Secretaría en el funcionamiento y actividades del Fondo de 1992 (párrafo 3.1 supra).
- 7.2 El Director reconoce las preocupaciones expresadas por las delegaciones de antiguos Estados Miembros del Fondo de 1971 respecto a la continuación de la participación del Fondo de 1992 en el funcionamiento del Fondo de 1971. El Director es consciente del hecho de que el Fondo de 1971 y el Fondo de 1992 son dos entidades totalmente separadas, que el Fondo de 1992 y sus Estados Miembros no tienen responsabilidades jurídicas o financieras para con el Fondo de 1971 con respecto a futuros siniestros y que estas obligaciones se limitan a las estipuladas en el artículo 44.2 del Convenio del Fondo de 1971. Con todo, el Director concuerda con el punto señalado por varias delegaciones en el sentido de que está en juego la credibilidad del régimen del Fondo en su conjunto, ya que las dos Organizaciones son vistas con frecuencia como la misma.
- 7.3 Se ha sugerido que la participación del Director conjunto y la Secretaría común se limite a tramitar las cuestiones pendientes respecto a 'antiguos siniestros' (siniestros que ocurrieron antes de cierta fecha), mientras que los nuevos siniestros deben tramitarse de manera diferente, quizás por una persona diferente en funciones de Director y una Secretaría separada.

- 7.4 El Director cree que sería muy difícil desde un punto de vista administrativo fijar una separación de tareas según estas líneas. En primer lugar, las tareas administrativas generales de la Secretaría están estrechamente ligadas a la tramitación de los siniestros. Es difícil imaginar cómo se podría constituir una Secretaría separada para ocuparse de los nuevos siniestros. Probablemente sería muy difícil contratar a un nuevo Director y una nueva Secretaría para desempeñar estas tareas, salvo con costos excesivamente altos, que el Fondo de 1971 tal vez no pueda pagar. Existe también el riesgo de que, si hubiese dos Directores y dos Secretarías, la política respecto a la evaluación de las reclamaciones diferiría entre las dos Organizaciones, lo que causaría considerables incertidumbres entre los demandantes en potencia.
- 7.5 El Director duda también que fuese legalmente posible dividir la administración del Fondo de 1971 de este modo. Las disposiciones administrativas del Convenio del Fondo de 1971 se basan en el supuesto de que los órganos rectores, la Asamblea y el Comité Ejecutivo, sean responsables de toda la Organización. El Director duda que el Consejo Administrativo instituido por la Asamblea tenga el poder para decidir dividir la administración. Parece que, conforme al artículo 28 del Convenio del Fondo de 1971, la Organización puede tener sólo una Secretaría y sólo un Director.
- 7.6 Otra opción que se ha mencionado sería que el Fondo de 1992 dejase de tener una Secretaría común con el Fondo de 1971 a partir de una fecha específica y que desde tal fecha el Fondo de 1992 se haría cargo de la administración del Fondo de 1971 respecto a todos los siniestros que ocurriesen antes de dicha fecha. A consecuencia de ello, el actual 'Director conjunto' dimitiría como Director del Fondo de 1971.
- 7.7 El Director ve grandes dificultades en esta última opción. En primer lugar, tal transferencia de funciones tendría que ser refrendada por la Asamblea o el Consejo Administrativo del Fondo de 1971. Es muy dudoso, en opinión del Director, que la Asamblea del Fondo de 1971 tenga el poder para efectuar tal transferencia, y esta duda es aún mayor con respecto al Consejo Administrativo.
- 7.8 A menos que la Asamblea/Consejo Administrativo del Fondo de 1971 pudiesen nombrar un nuevo Director, el Fondo de 1971 no tendría ningún representante jurídico y no estaría en funcionamiento. Se ha sugerido que el Secretario General de la OMI notificase a los Estados Miembros restantes del Fondo de 1971 que dicho Fondo de 1971 ya no puede funcionar. Es dudoso que el Secretario General de la OMI, que es el depositario del Convenio del Fondo de 1971, estuviese dispuesto a ejecutar esta tarea, puesto que esto no está incluido en las funciones del depositario estipuladas en el artículo 46 del Convenio del Fondo de 1971. Tampoco está claro cuál sería el significado jurídico de tal declaración.
- 7.9 Otra solución más radical sería que la Asamblea/Consejo Administrativo del Fondo de 1971 encargasen la administración del Fondo de 1971 al Fondo de 1992 en nombre de los órganos rectores del Fondo de 1971. Evidentemente esto sólo se podría hacer con la aprobación de la Asamblea del Fondo de 1992. Tal decisión tendría que incluir una advertencia en el sentido de que los Estados Miembros del Fondo de 1992 y los contribuyentes en dichos Estados no tendrían responsabilidad alguna por las obligaciones del Fondo de 1971, excepto en la medida en que tal responsabilidad se siga del artículo 44 del Convenio del Fondo de 1971 respecto a los siniestros que ocurriesen cuando un Estado era todavía Miembro del Fondo de 1971. Cabe observar, sin embargo, que varios Estados Miembros del Fondo de 1992 han expresado en el pasado su oposición a una solución de esta índole.
- 7.10 Habida cuenta de las consideraciones arriba indicadas, el Director no puede ver otra solución práctica que no sea el acuerdo actual, en virtud del cual el Fondo de 1992 comparte una Secretaría con el Fondo de 1971 y el Director del Fondo de 1992 es también Director del Fondo de 1971. En su opinión, debe mantenerse por lo tanto el acuerdo actual.

- 7.11 Si no entrase en vigor el Protocolo de 2000 al Convenio del Fondo de 1971, la Asamblea del Fondo de 1992 tal vez desee volver a examinar esta cuestión en esa etapa.

8 Medidas que ha de adoptar la Asamblea

Se invita a la Asamblea a:

- (a) tomar nota de la información que consta en el presente documento;
 - (b) tomar nota del resultado de la Conferencia Diplomática que consideró la posibilidad de enmendar el artículo 43.1 del Convenio del Fondo de 1971 (sección 4);
 - (c) estudiar la participación del Fondo de 1992 en el funcionamiento y actividades del Fondo de 1971, en particular la posición de la Secretaría común y el Director (secciones 6 y 7); y
 - (d) dar al Director las demás instrucciones que pueda estimar apropiadas acerca de las cuestiones tratadas en el presente documento.
-