1. **La naturaleza del contrato.**

El contrato 02-003-96 tiene como naturaleza el aporte, en el cual tiene una amplia autonomía para negociar los términos y condiciones, enmarcados en la Ley 20 de 1969

Este contrato fue celebrado el 31 de mayo de 1996 y perfeccionado en octubre 9 del 1996, por tanto la norma aplicable es el Decreto 2655 de 1988.

Que el Concejo de Estado en el concepto del 2 de diciembre del 2015, dispuso que “no existe ninguna norma legal que condicione expresamente la prórroga de los contratos mineros sobre áreas de aporte, a que el contratista se obligue a cumplir las disposiciones vigentes en el momento de la prórroga.

Que en el mismo concepto el Consejo de Estado dispuso que *la Agencia Nacional de Minería efectuara una comparación cuidadosa de las estipulaciones del contrato con las normas que regulan actualmente el contrato de concesión minera, contenidas especialmente en el titulo segundo del Código de minas, para determinar que cláusulas contractuales deberían ser modificadas, adicionadas y eventualmente suprimidas en una eventual prorroga.*

Que de acuerdo con la Jurisprudencia reiterada de la Corte Constitucional y de la sección Tercera del Consejo de estado, así como de la doctrina de la Sala de Consulta y Servicio Civil de ese alto tribunal[[1]](#footnote-1), las prórrogas y adiciones a los contratos estatales **se deben continuar rigiendo por la Ley vigente al momento de la celebración del contrato original**, y las modificaciones no deben implicar un cambio esencial en el objeto del contrato primigenio.

Que en consecuencia y en estricta observancia de la jurisprudencia constitucional y contencioso administrativa antes referida, el régimen jurídico aplicable a la presente prórroga del contrato 02-003-96 es el previsto en el Decreto Ley 2655 de 1988

Que por mandato expreso del artículo 351 del código de minas (Ley 685 del 2001). *“los contratos mineros de cualquier clase y denominación celebrados por los entes descentralizados sobre zonas de aportes, continuarán vigentes incluyendo las prórrogas convenidas (...)” y que, de igual forma, el inciso 2 del artículo 14 del Código de Minas “lo dispuesto en el presente artículo deja a salvo los derechos provenientes de (...) contratos de explotación y contratos celebrados sobre áreas de aportes, vigentes al entrar a regir este código.*

*De lo anterior se concluye que aunque el Contrato de Concesión es el único título minero que se puede otorgar después de expedida la Ley 685 del 2001, el régimen de contrato celebrados sobre áreas de aporte bajo el cual se modifica el Contrato 02-003-96, por mandato imperativo de la Ley y de la jurisprudencia constitucional y contenciosa administrativa, mantiene plena vigencia y por ello, es viable celebrar el presente otrosí conservando la naturaleza jurídica de dicho régimen.*

*En este contexto solo es necesario efectuar un otrosí al contrato 02-003-9, considerando el régimen jurídico del contrato primigenio (aporte, modificando la cláusula de duración del contrato y adicionando y adicionando la cláusula de contraprestaciones adicionales:*

* *Duración del Contrato*
* *Contraprestaciones adicionales*
  + *Contraprestación económica adicional*
  + *Plan de Gestión Social*
  + *Inversión Social adicional.*

1. ***De la duración del contrato***

*La ANM propone:*

**DURACIÓN DEL CONTRATO**. Se prórroga el plazo del Contrato hasta el 8 de octubre de 2031[[2]](#footnote-2). PARÁGRAFO PRIMERO: Con una antelación no menor de dos (2) años al vencimiento de la duración del presente Otrosí, encontrándose a paz y salvo con todas las obligaciones derivadas del contrato y pagando las sanciones que se le hubieren impuesto hasta la fecha de la solicitud, EL CONTRATISTA podrá solicitar la prórroga del mismo, la cual no será automática y deberá ir acompañada de nuevos estudios técnicos, económicos, ambientales y sociales. Para el efecto, previamente se deberá negociar las condiciones de la prórroga, incluso se podrán pactar contraprestaciones diferentes a las regalías, en todo caso, la prórroga solo se otorgará si la AUTORIDAD MINERA encuentra viable y demuestra que es beneficiosa para los intereses del Estado

Apartando el tema del régimen jurídico, estamos de acuerdo con la duración propuesta por la ANM.

1. ***De las pólizas o garantías.***

*La ANM propone:*

**GARANTÍAS.** Dentro de los diez (10) días siguientes a la entrada en vigencia del presente OTROSÍ, EL CONCESIONARIO deberá constituir las siguientes garantías:

16.1 una póliza de garantía, la cual será emitida y/o actualizada por periodos anuales, que ampare:

A) el cumplimiento de las obligaciones mineras y ambientales, el pago de las multas y la caducidad. El valor asegurado se equivaldrá a un diez por ciento **(10%) del resultado de multiplicar el volumen de producción anual estimada del mineral objeto de la concesión, con base en lo establecido en el Programa de Trabajos y Obras aprobado para la explotación,** por el precio en boca de mina del referido mineral fijado anualmente por el Gobierno. La póliza de que trata esta cláusula, deberá ser aprobada por LA CONCEDENTE y deberá mantenerse vigente durante la vida de la concesión, de sus prórrogas y por tres (3) años más. En el evento de que la póliza se haga efectiva, subsistirá la obligación de reponer dicha garantía y

B) el cumplimiento de sus obligaciones laborales referentes al pago de salarios, prestaciones sociales, indemnizaciones de sus trabajadores y demás obligaciones laborales, por una suma equivalente al diez por ciento **(10) del valor mensual de su nómina**, planillas o relación de pagos por trabajos a destajo, del personal vinculado al proyecto la cual se revisará anualmente para ajustar su valor y deberá estar vigente durante todo el término de duración del presente contrato y tres (3) años más.

16.2 póliza de responsabilidad civil extracontractual por una cuantía equivalente a **cincuenta (50) salarios mínimos legales mensuales**. con el objeto de protegerse y proteger a LA AUTORIDAD MINERA ante eventuales reclamaciones derivadas de daños y perjuicios, lesiones personales, muerte y daños a la propiedad que puedan surgir por causa o con ocasión de las actividades realizadas por EL CONTRATISTA, por subcontratistas o por los empleados de ambos, en desarrollo de la ejecución de este contrato, que deberá estar vigente por el término del presente otrosí y por tres (3) años más.

Apartando el tema de concedente, se está cambiando el valor asegurar de la póliza de cumplimiento establecida en el contrato primigenio establecida en un monto (salarios mínimos) por la forma de calcular una póliza minero ambiental.

Solicitamos se deje la cláusula tal como se encuentra en el contrato primigenio.

1. ***De la caducidad del contrato.***

Solicitamos se deje la cláusula tal como se encuentra en el contrato primigenio

1. ***De las contraprestaciones económica y adicionales.***

* **Plan de Gestión Social**

**7.10** Presentar a la Autoridad Minera un Plan de Gestión Social, que cumpla con lo señalado en la Resolución No. 318 del 20 de junio de 2018, modificada por la Resolución 406 de 28 de junio de 2019, expedidas por la Agencia Nacional de Minería, o aquellas normas que la modifiquen, adicionen, complementen o sustituyan; la formulación de este plan será presentada por el titular minero dentro de los treinta (30) días hábiles siguientes al perfeccionamiento del presente contrato. Así mismo, el Plan de Gestión Social a ejecutar debe contener los proyectos, programas, y actividades que serán ejecutados por **EL CONCESIONARIO** de acuerdo con la escala de producción y capacidad técnica y económica de **EL CONCESIONARIO**. La verificación del cumplimiento de esta obligación por parte de la Autoridad Minera hará parte del proceso de fiscalización de conformidad con el inciso 2o del artículo 22 de la Ley 1753 del 9 de junio de 2015 y la Resolución No. 318 del 20 de junio de 2018, modificada por la Resolución 406 de 28 de junio de 2019, expedidas por la Agencia Nacional de Minería, o aquellas normas que las modifiquen, adicionen, complementen o sustituyan. **PARÁGRAFO:** El Plan de Gestión Social que se desarrolle en virtud del contrato de concesión, consolidará proyectos, programas y actividades para prevenir, mitigar, y atender los riesgos sociales generados por el desarrollo del proyecto minero; así como incrementar las oportunidades y beneficios generados por el mismo, considerando el respeto a los Derechos Humanos y en concordancia con el Plan de Desarrollo Municipal, Departamental y Nacional.

* **7.15**. **Contraprestación adicional anual:** EL CONCESIONARIO se compromete a pagar a LA CONCEDENTE una contraprestación económica adicional por ejercicio de aprovechamiento económico, por un valor del dos por ciento (2%) de los ingresos brutos generados por la explotación minera del título minero No. 02-003-96, a precios UPME vigentes para cada periodo de liquidación, el cual será trimestral. Lo anterior, sin perjuicio de todas las actividades contempladas en el Plan de Gestión Social. 7.15.1 Forma de pago: La anterior suma será cancelada dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la terminación de cada trimestre calendario. PARÁGRAFO 1°: Para el cálculo de la presente contraprestación del año en curso se tomarán en cuenta los ingresos brutos obtenidos desde la inscripción del presente Otrosí hasta el día que finalice el trimestre correspondiente.

Propuesta:

* **7.15**. **Contraprestación adicional anual:** El Contratista pagará trimestralmente una Contraprestación Adicional en los términos de este Contrato. La Contraprestación Adicional equivaldrá a una participación del valor de la producción en boca de mina calculado sobre el volumen total producido para todos los minerales extraídos dentro del área otorgada.

Esta Contraprestación Adicional se liquidará teniendo en cuenta el precio base de liquidación de regalías fijado por la UPME, de acuerdo con la resolución que se encuentre vigente para el trimestre que se hubiere causado. Esto pa quien es ¿?? Es distribuible ¿??

**Cálculo**

La forma de cálculo de la Contraprestación Adicional (CA) será la siguiente:

𝑪𝑨 =𝑿×𝑷𝒐×𝑷𝑨%

Donde:

1. **'X'** representa la cantidad total de mineral producido y tipo de mineral (térmico o metalúrgico),

2. **'Po'** representa el precio base de liquidación de regalías fijado por la UPME del trimestre en liquidación, y

3. **'PA'** corresponde a la participación (porcentaje) ofrecida por el Contratista.

Tanto la cantidad de mineral producido (*X*) como el precio base (*Po*) se calcularán de forma similar a la regalía correspondiente para cada mineral producido bajo este Contrato.

**Liquidación**

La liquidación de la Contraprestación Adicional será realizada trimestralmente no obstante su pago y recaudo por la ANM será realizado trimestralmente de conformidad con la reglamentación que expida para el efecto.

El pago de la Contraprestación Adicional estará sujeto a la evaluación de precios altos y bajos según lo dispuesto en la sección siguiente.

**Variaciones en la Contraprestación Adicional por precios altos y bajos**

(a) Generalidades

La Contraprestación Adicional podrá tener un pago mayor o menor dependiendo si el precio del carbón se ubica por fuera de un rango determinado. El precio del carbón para este caso corresponde al promedio de los últimos cuatro trimestres UPME en las resoluciones para el cálculo de regalías y para efectos de esta fórmula lo denominaremos (PM)

**Metodología para el cálculo de precios altos**

(i) Para determinar los límites de un escenario de precios altos o bajos, se construye una serie histórica de los últimos seis (6) trimestres del precio UPME precio nacional del carbón térmico y/o metalúrgico según el caso en la zona de Cundinamarca, el cual llamaremos (PM). Los seis (6) trimestres corresponden a los seis (6) trimestres anteriores al periodo en liquidación de la regalía de la Contraprestación Adicional.

(ii) Para precios altos finalmente se determina la razón del (PL) del trimestre en liquidación con el valor UPME (PM) promedio simple 6 trimestres y se compara con la tabla tablas 2 para establecer el valor de liquidación de la Contraprestación Adicional para el mes correspondiente.

(ii) Para precios bajos finalmente se determina la razón del (PL) del trimestre en liquidación con el valor UPME (PM) promedio simple 6 trimestres y se compara con la tabla tablas 3 para establecer el valor de liquidación de la Contraprestación Adicional para el mes correspondiente.

(iii) Si el (PL) es mayor en 1,10 % del valor del PM, se entenderá se entenderá que el precio del carbón se encuentra en una etapa de tendencia alcista de los precios.

(iv) Si el (PL) es menor o igual al 1.0 % del valor del PM, se entenderá que el precio del carbón se encuentra en una etapa de precios bajos.

El pago de la Contraprestación Adicional será incremental en 0.25 puntos porcentuales o se reducirá gradualmente dependiendo de la situación. Ver tabla 1.

**PRECIOS ALTOS (Tabla 2)**

|  |  |
| --- | --- |
| **PRECIOS ALTOS** | **Participación** |
| (PL / PM) |
| >= 1,00 | PA = 0.75% |
| >=1,20 | PA = 1.00% |
| >= 1,30 | PA = 1.25% |
| >=1,40 | PA = 1.50% |
| >=1,50 | PA = 1.75% |
| >=2,00 | PA = 2.00% |

**PRECIOS BAJOS (Tabla 3)**

|  |  |
| --- | --- |
| **PRECIOS BAJOS** | **Participación** |
| (PL / PM) |
| < 1.00 | PA = 0.60% |
| <=0,90 | PA = 0.50% |
| <=0,80 | PA = 0.40% |
| <=0,70 | PA = 0.30% |
| <=0,60 | PA = 0.20% |
| <=0,50 | PA = 0.10% |

**7.15**. **Contraprestación económica adicional**

El Contratista, a título de contraprestación económica por la explotación del recurso natural no renovable, pagara una participación cuando se presente el siguiente, tal como se describe en la presente clausula:

Cuando el promedio simple de los cuatro trimestres anteriores (teniéndose como referencia el precio UPME) sea superior al trimestre en liquidación para pago se causara una contraprestación adicional del 1%.

Cuando el promedio simple de los cuatro trimestres anteriores (teniéndose como referencia el precio UPME) sea inferior al trimestre en liquidación para pago se causara una contraprestación adicional del 0,5 %.

**7.15.1 Contraprestación para Inversión Social:** El valor mínimo en inversión social corresponderá a un 2 por ciento (2%) de los ingresos brutos del año calendario inmediatamente anterior, esto es desde el 1 de enero hasta el 31 de diciembre de cada vigencia. PARÁGRAFO 2°. - Para el cálculo de la Contraprestación para Inversión Social se tomará en cuenta los ingresos brutos obtenidos desde el perfeccionamiento de la presente acta de prórroga hasta el día 31 de diciembre de 2022.

Propuesta 1:

**7.15.1** Contraprestación para Inversión Social: adicional al valor de inversión establecido en el Plan de Gestión Social, se adicionará la suma anual de cincuenta salarios mínimos mensuales.

**7.15.1** Prima por Prorroga para Inversión Social

La Prima por prórroga del Contrato 02-03-96 es de $[35 SMMLV anuales]. El Contratista invertirá este valor en obras sociales. Esta propuesta de inversión será evaluada por la ANM junto con el PGS establecido.

1. Corte Constitucional, Sentencia C-300/12 del 25 de abril de 2012.

   Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Sentencia del 2 de septiembre del 2004, radicación número 73001-23-31-000-1996-4029-01(14578);

   Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia 30 de octubre de 2003. Expediente 17.213

   Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera, Sentencia 11 de febrero del 2009, radicación número 25000-23-31-000-2000-13018-01(16653) [↑](#footnote-ref-1)
2. Conforme a la vida útil del proyecto de 15, 45 años contemplada en el PTO aprobado en Autos GET Nos. 00065 del 4 de abril de 2016, el cual acogió concepto técnico GET No. 068 del 04 de abril de 2016, y 00095 del 14 de agosto de 2017, el cual acogió concepto técnico GET No. 100 del 10 de agosto de 2017. [↑](#footnote-ref-2)