Bogotá D.C., 08-02-2016

Señora
LINA MARIA CARVAJAL OSPINA
Caval Asesores
Carrera 43 A No. 7-50 Oficina 812
Medellín, Antioquia

ASUNTO: Consulta sobre póliza minero- ambiental

En atención a la consulta presentada mediante radicado de la Agencia Nacional de Minería 20165500578812, recibida mediante memorando 20169020000313 remitido por el Punto de Atención Regional Medellín- PAR Medellín-, en la cual plantea inquietudes relacionadas con la constitución de la Póliza Minero Ambiental en relación con las explotaciones mineras, cuando el título minero cuenta con Plan de Trabajos y Obras aprobado por la autoridad minera, pero sin licencia ambiental, que se encuentra en trámite, esta Oficina dará respuesta a las preguntas presentadas en los siguientes términos:

I De la Póliza Minero Ambiental.

Sea lo primero, mencionar que de conformidad con lo establecido en el artículo 45 de la Ley 685 de 2001 el contrato concesión minera celebrado entre el Estado y un particular se efectúa por cuenta y riesgo de éste y le corresponde al titular minero cumplir las obligaciones de carácter legal, técnico, operativo y ambiental que señala el Código de Minas, una de las cuales es la de constituir la póliza minero- ambiental, contemplada en el artículo 280 del Código de Minas en los siguientes términos.

"ARTÍCULO 280. PÓLIZA MINERO-AMBIENTAL. Al celebrarse el contrato de concesión minera el interesado deberá constituir una póliza de garantía de cumplimiento, que ampare el cumplimiento de las obligaciones mineras y ambientales, el pago de las multas y la caducidad. En el evento en que la póliza se haga efectiva, subsistirá la obligación de reponer dicha garantía.

El valor asegurado se calculará con base en los siguientes criterios:

a) Para la etapa de exploración, un 5% del valor anual de la cuantía de la inversión prevista en exploración para la respectiva anualidad;

b) Para la etapa de construcción y montaje el 5% de la inversión anual por dicho concepto;

c) Para la etapa de explotación equivaldrá a un 10% del resultado de multiplicar el volumen de producción anual estimado del mineral objeto de la concesión, por el precio en boca de mina del referido mineral fijado anualmente por el Gobierno.

Dicha póliza, que habrá de ser aprobada por la autoridad concedente, deberá mantenerse vigente durante la vida de la concesión, de sus prórrogas y por tres (3) años más. El monto asegurado deberá siempre corresponder a los porcentajes establecidos en el presente artículo."

En estos términos, el artículo transcrito prevé que al celebrarse el contrato de concesión minera, el titular deberá constituir la mencionada garantía que ampara el cumplimiento de las obligaciones mineras y ambientales, el pago de multas y la caducidad del contrato y deberá mantenerse vigente durante la vida de la concesión, de sus prórrogas y por tres (3) años más. El valor asegurado se calcula con base en los criterios definidos en la misma norma.

Así las cosas, resulta claro que la norma, no previó exclusión alguna para la constitución y pago de la póliza en ninguna de sus etapas, motivada por condiciones, permisos, trámites o licencias de carácter ambiental, en ese sentido, corresponde al titular constituir y pagar la póliza con base en los criterios establecidos en los literales a), b) y c) del artículo 280 de la Ley 685 de 2001, de acuerdo a la etapa en la que se encuentre el respectivo contrato de concesión.

Lo anterior, atendiendo al principio de interpretación contenido en el artículo 27 del Código Civil que establece que cuando el sentido de la ley sea claro, no se desatenderá su tenor literal a pretexto de consultar su espíritu.

Aunado a lo anterior, debe tenerse en cuenta que el artículo 2 de la Resolución 338 de 2014 expedida por esta Agencia, establece que el titular minero *"(...) deberá contar con una póliza de seguro independiente para cada etapa, la cual deberá tener una vigencia igual a la del plazo establecido en el contrato para la ejecución de las etapas de exploración, de construcción y montaje y de explotación.* ***En el evento en que el plazo de ejecución de alguna de las etapas se extienda deberá prorrogarse la garantía por el mismo término.***

Los riesgos cubiertos serán los correspondientes al incumplimiento de las obligaciones que nacen y que son exigibles en cada una de las etapas del contrato, incluso si su cumplimiento se extiende

a la etapa subsiguiente, de tal manera que será suficiente la garantía que cubra las obligaciones de dicha la etapa.

Los valores garantizados se calcularán con base en lo establecido en el artículo 280 de la Ley 685 de 2001 y deberá ser ajustado anualmente.

Antes del vencimiento de cada una de las etapas contractuales, el concesionario está obligado a prorrogar la póliza de cumplimiento o a obtener una nueva que ampare el cumplimiento de sus obligaciones para la etapa subsiguiente. En todo caso, será obligación del concesionario mantener vigente durante la ejecución y liquidación del contrato, la póliza que ampare el cumplimiento de las obligaciones emanadas del contrato." (Subrayado y negrilla fuera de texto)

En conclusión, el titulo minero deberá estar amparado por la póliza minero- ambiental de acuerdo con la etapa contractual en la que se encuentre, y conforme con lo establecido en el aparte de la resolución transcrita, prorrogar la garantía por el mismo término cuando el plazo de ejecución de alguna de las etapas se extienda, siguiendo los criterios previstos para el efecto en el artículo 280 del Código de Minas y en la Resolución 338 de 2014.

Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el artículo 85 y 205 de la Ley 685 de 2001, sin la expedición de la licencia ambiental, no habrá lugar a la construcción, el montaje e iniciación de los trabajos y obras de explotación minera, por lo tanto, la póliza minero- ambiental que deberá constituirse será para el período inmediatamente anterior, esto es de exploración.

No obstante lo anterior, es importante mencionar que el titular minero puede ejercer la facultad otorgada en la ley para solicitar la prórroga de la etapa de exploración, con el fin de obtener la licencia ambiental que le permita iniciar la etapa de construcción y montaje, sin que su inactividad sirva de excusa para mantenerse en forma indeterminada en el mismo periodo, ignorando las etapas establecidas en la ley.

Por último, es importante señalar que dicha póliza es sin perjuicio de las garantías que la legislación ambiental contemple según el tipo de explotación que se adelante por el titular minero.

II) Del Caso en concreto

"a. ¿Qué póliza Minero Ambiental se deberá constituir?
"b). ¿Se deberá constituir la última póliza constituida para la etapa de exploración hasta que se apruebe la licencia ambiental?
"c). ¿Se deberá constituir la Póliza Minero Ambiental que se determinó en el Plan de Trabajos y Obras?"

De conformidad con lo expuesto anteriormente, la póliza minero ambiental de que trata el artículo 280 del Código de Minas debe acreditarse según la etapa en la que se encuentre el título minero, para el caso en concreto, al no contar con la correspondiente licencia ambiental, no se encuentran autorizadas las actividades de explotación, razón por la cual, deberá constituir la póliza minero ambiental de la etapa de exploración.

Por último y de conformidad con lo expuesto, es necesario aclarar que para el inicio de la etapa de construcción y montaje, además de contar con la aprobación del PTO y de la licencia ambiental, deberá reajustarse la póliza minero- ambiental a la etapa correspondiente, como quiera que en los términos del mencionado artículo 280 del Código de Minas esta póliza debe ser aprobada por la autoridad concedente, mantenerse vigente durante la vigencia de la concesión y los montos asegurados deben corresponder a los porcentajes establecidos para cada una de las etapas del contrato de concesión.

En los anteriores términos, damos respuesta a su comunicación aclarando que el presente concepto se emite en los términos de la Ley 1755 de 2015.

Atentamente,

AURA ISABEL GONZÁLEZ TIGA
Jefe Oficina Asesora Jurídica

Anexos: 0.
Copia: No aplica.
Elaboró: Mónica María Muñoz B.- Contratista
Revisó: Paola Alba Muñoz- Gestor
Fecha de elaboración: 04/02/2016
Número de radicado que responde: 20165500578812
Tipo de respuesta: Total.
Archivado en: Conceptos.